/ كتابُ اللِّعان

وهو مُشْتَقٌّ مِن اللَّعْنِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ يَلْعنُ نَفْسَه فى الخامسةِ إنْ كان كاذبًا . وقال القاضى : سُمِّىَ بذلك لأنَّ الزَّوْجينِ لا يَنْفكَّانِ مِن أنْ يَكُونَ أحدُهما كاذبًا ، فتَحْصُلُ اللَّعْنَةُ عليه ، وهى الطَّرْدُ والإِبْعادُ . والأصلُ فيه قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ ﴾ الآيات[1] . ورَوَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ السَّاعِدِىُّ ، أنَّ عُوَيْمِرًا العَجْلَانِىَّ ، أتَى رسولَ اللهِ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، أرأيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مع امرأتِه رجلًا فيَقْتُلُه[2] فتَقْتُلُونَه ، أم كيف يَفْعَلُ ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « قَدْ أَنْزَلَ اللهُ[3] فِيكَ وَفِى صَاحِبَتِكَ ، فَاذْهَبْ فَائْتِ بِهَا » . قال سَهْلٌ : فتَلاعَنَا ، وأنا مع النَّاسِ عندَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فلمَّا فَرَغا ، قال عُوَيمِرٌ : كَذَبْتُ عليها يا رسولَ اللهِ إنْ أمْسَكْتُها . فطَلَّقَها ثلاثًا [4]قبلَ أنْ يأمُرَه[4] رسولُ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ورَوَى أبو داودَ[6] ، بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : جاء هِلَالُ بنُ أُمَيَّةَ ، وهو أحَدُ الثَّلاثةِ الذين تابَ اللهُ عليهم ، فجاء مِن أرْضِه عِشاءً ، فوَجَدَ عندَ أهلِه رَجُلًا ، فرَأى بعَيْنَيْهِ ، وسَمِعَ بأُذُنَيْه ، فلم يَهِجْهُ[7] حتى أصْبَحَ ، ثم غَدَا على رسولِ اللهِ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى جئتُ أهْلِى ، فوجدْتُ عندَهم رجلًا ، فرأيتُ بعينى ، وسمعتُ بأُذُنِى .

---

(١) من السادسة إلى التاسعة من سورة النور .

(٢) فى ب : « فقتله » . وفى الصحيحين : « أيقتله » .

(٣) لم يرد فى : ب . وفى صحيح مسلم : « قد نزل فيك » .

(٤ - ٤) فى م : « بحضرة » .

(٥) تقدم تخريجه فى : ١٠ / ٣٣٠ .

(٦) تقدم تخريجه ، فى : ٨ / ٣٧٣ .

(٧) فى م : « يهجبه » . ولم يهجه : أى لم يزعج هلال ذلك الرجل ولم ينفره .

فكَرِهَ رسولُ اللهِ ﷺ ما جاء به ، واشتدَّ عليه ، فنزلتْ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ (٨أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللهِ٨) ﴾ الآيتينِ كِلْتَيْهِما(٩) فسُرِّىَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « أَبْشِرْ يا هِلالُ ، فَقَدْ جَعَلَ اللهُ لَكَ فَرَجًا وَمَخْرَجًا » . قال هلالٌ : قد كنتُ أَرْجُو ذلك مِن ربِّى تبارَك وتعالَى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَرْسِلُوا إِلَيْهَا » . (١٠فأَرْسَلُوا إليها١٠) ، فتلَاها عليهما(١١) رسولُ اللهِ ﷺ ، وذَكَّرهما ، وأخبَرَهما أنَّ عذابَ الآخرةِ أشدُّ مِن عذابِ الدُّنيا . فقال هلالٌ : واللهِ لقد صَدَقْتُ عليها . فقالت : كَذَبَ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَاعِنُوا بَيْنَهُمَا » . فقِيلَ لهِلَالٍ : اشْهَدْ . فشَهِدَ أربعَ شَهاداتٍ باللهِ إنَّه لَمِنَ الصَّادقين ، فلمَّا كانتِ الخامسةُ قيل : يا هلالُ ، اتَّقِ اللهَ ، فإنَّ عذابَ الدُّنيا أهْوَنُ / مِن عذابِ الآخِرَةِ ، وإنَّ هذه المُوجِبَةُ التى تُوجِبُ عليك العَذابَ . فقال : واللهِ لا يُعَذِّبُنى اللهُ عليها ، كما لم يجْلدنى عليها . فشَهِدَ الخامسةَ أنَّ لعنةَ اللهِ عليه إنْ كان مِنَ الكاذِبين . ثم قِيلَ لها : اشْهَدِى . فشَهِدَتْ أربعَ شهاداتٍ باللهِ إنَّه لَمِنَ الكاذِبين ، فلمَّا كانتِ الخامسةُ قيل لها : اتَّقِى اللهَ ، فإنَّ عذابَ الدُّنيا أهْوَنُ مِن عذابِ الآخِرَةِ ، وإنَّ هذه المُوجِبةُ التى تُوجِبُ عليكِ العذابَ . فتَلَكَّأَتْ ساعةً ، ثم قالتْ : واللهِ لا أفْضَحُ قومى . فشَهِدَتِ الخامسةَ ، أنَّ غَضَبَ اللهِ عليها إنْ كان مِن الصَّادقين . ففَرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَهما ، وقَضَى أنْ لا بَيْتَ لها عليه ، ولا قُوتَ ، مِن أجْلِ أنَّهما يتفرَّقان(١٢) مِن غيرِ طَلَاقٍ ، ولا مُتَوفَّى عنها ، وقال : « إِنْ جَاءَتْ بِهِ أُصَيْهِبَ أُرَيْصِحَ(١٣) أُثَيْبِجَ(١٤) حَمْشَ(١٥) السَّاقَيْنِ ، فَهُوَ ٨/٩٩ظ

(٨ - ٨) ورد فى ا وحدها .

(٩) فى ا ، ب ، م : « كليهما » .

(١٠ - ١٠) سقط من : الأصل .

(١١) فى الأصل ، ا ، ب : « عليهم » . والمثبت فى : م ، وسنن أبى داود .

(١٢) فى ا ، م : « يفترقان » .

(١٣) فى ا ، ب ، م : « أويضح » . والأريصح : تصغير الأرصح ، وهو خفيف الأليتين .

(١٤) الأثيبج : تصغير الأثبج ، وهو الناتئ الثبج وهو ما بين الكاهل ووسط الظهر .

(١٥) فى م : « أحمش » . وحمش الساقين : دقيقهما .

لِهِلَالٍ ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَوْرَقَ[16] جَعْدًا[17] جُمَالِيًّا[18] خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ[19] سَابِغَ الْأَلْيَتَيْنِ ، فَهُوَ لِلَّذِى رُمِيَتْ بِهِ » . فجاءت به أَوْرَقَ ، جَعْدًا ، جُمَالِيًّا ، خَدَلَّجَ السَّاقِينِ ، [20] سَابِغَ الْأَلْيَتَيْنِ [20] ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْلَا الْأَيْمَانُ ، لَكَانَ لِى وَلَهَا شَأْنٌ » . قال عِكْرِمَةُ : فكانَ بعد ذلك أميرًا على مُضَرَ[21] ، وما يُدْعَى لِأَبٍ[22] . ولأنَّ الزَّوْجَ يُبْتَلَى بقَذْفِ امرأتِه لِيَنْفِىَ العارَ والنَّسَبَ الفاسِدَ ، وتَتَعذَّرُ عليه البَيِّنَةُ ، فجُعِلَ اللِّعانُ بَيِّنَةً له ، ولهذا لمَّا نَزَلَتْ آيةُ اللِّعانِ ، قال النَّبِىُّ ﷺ : « أَبْشِرْ يَا هِلَالُ ، فَقَدْ جَعَلَ اللهُ لَكَ فَرَجًا وَمَخْرَجًا » .

١٣٢٧ – مسألة ؛ قال أبو القاسِمِ ، رحمه الله : (**وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ الْبَالِغَةَ الْحُرَّةَ الْمُسْلِمَةَ ، فَقَالَ لَهَا : زَنَيْتِ . أَوْ : يَا زَانِيَةُ . أَوْ : رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ . وَلَمْ يَأْتِ بِالْبَيِّنَةِ ، لَزِمَهُ الْحَدُّ ، إِنْ لَمْ يَلْتَعِنْ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا ، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا**) .

الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فُصُولٍ :

أحدُها ، فى صِفَةِ الزَّوْجَيْنِ اللَّذَينِ يَصِحُّ اللِّعانُ منهما[1] . وقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فيهما ، فرُوِىَ أنَّه يَصِحُّ مِن كُلِّ زَوْجَيْنِ مُكَلَّفَيْنِ ، سَواءٌ كانا مُسْلِمَيْنِ أو كافِرَيْنِ ، أو عَدْلَيْنِ أو فاسِقَيْنِ ، أو مَحْدُودَيْنِ فى قَذْفٍ ، أو كان أحدُهما كذلك . وبه قال سعيدُ ابن المُسَيَّب ، وسليمانُ بن يَسَارٍ ، والحَسَنُ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ . قال أحمدُ ، فى روايةِ إسحاقَ[2] بن منصورٍ : جميعُ الأزواجِ يَلْتَعِنُون ؛ الحُرُّ مِنَ الحُرَّةِ والأَمَةِ

---

(١٦) الأورق : الأسمر .

(١٧) الجعد من الشعر : خلاف السبط والقصير منه .

(١٨) الجمالى : الضخم الأعضاء التام الأوصال .

(١٩) خدلج الساقين : ممتلئهما وعظيمهما .

(٢٠ – ٢٠) سقط من : ب .

(٢١) فى النسخ : « مصر » . والمثبت من سنن أبى داود .

(٢٢) فى الأصل ، ا ، م : « الأب » .

(١) فى ب ، م : « بينهما » .

(٢) سقط من : ب ، م .

٨/١٠٠و إذا كانت زَوْجَةً ، (٣وكذلك العَبْدُ مِن الحُرَّةِ والأمَـةِ إذا كانت زَوْجَـةً٣) ، وكذلـك / المُسْلِمُ مِن الْيَهُودِيَّةِ والنَّصْرَانِيَّة . وعن أحمدَ ، روايةٌ أُخْرَى : لا يَصِحُّ اللِّعانُ إلَّا مِن زَوْجَيْنِ مُسْلِمَيْنِ ، عَدْلَيْنِ ، حُرَّيْـنِ ، غيـرِ مَحْدُودَيْـنِ فى قَذْفٍ . ورُوِىَ هذا عن الزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وحَمّادٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعن مَكْحُولٍ : ليسَ بينَ المُسْلِمِ والذِّمِّيَّةِ لِعانٌ . وعن عطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، فى المَحْدُودِ فى القَذْفِ : يُضْرَبُ الحَدَّ ، ولَا يُلَاعِـنُ . ورُوِىَ فيـه حديثٌ لا يَثْـبُتُ . كذلك(٤) قال الشَّافِعِـىُّ ، والسَّاجِىُّ(٥) . ولأنَّ(٦) اللِّعانَ شَهادةٌ ، بدليلِ قوله سبحانه : ﴿ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ ﴾(٧) . فاسْتَثْنَى أنفُسَهُم مِن الشُّهداء . وقال تعالى : ﴿ فَشَهَـٰدَةُ أَحَدِهِـمْ أَرْبَعُ شَهَـٰدَٰتٍ ﴾(٧) . فلا يُقْبَلُ مِمَّن ليس مِن أهلِ الشهادةِ . وإنْ كانت المرأةُ مِمَّن لا يُحَدُّ بقَذْفِها ، لم يَجِبِ اللِّعانُ ؛ لأنَّه يُرَادُ لإسْقاطِ الْحَـدِّ ، بدليـلِ قولـه تعـالى : ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا الْعَذَابَ أن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍ بِاللَّهِ ﴾(٨) . ولا حَدَّ ههُنا ، فيَنْتَفِى اللِّعانُ لانْتِفَائِه . وذكَر القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » أنَّ مَن لا يَجِبُ الْحَدُّ بقَذْفِها ، وهى الأمَةُ ، والذِّمِّيَّةُ ، والمَحْدُودَةُ فى الزِّنَى ، لِزَوْجِها لِعانُها ؛ لِنَفْيِ الْوَلَدِ خاصَّةً ، وليس له لِعانُها لإسْقاطِ القَذْفِ والتَّعْزِير ، لأنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ ، واللِّعانُ إنَّما يُشْرَعُ لإسْقاطِ حَدٍّ ، أو نَفْيِ وَلَدٍ ، فإذا لم يكنْ واحدٌ منهما لم يُشْرَعِ اللِّعانُ . ولَنا ، عُمومُ قولِه تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾(٧) . الآيةُ ، ولأنَّ اللِّعانَ يَمِينٌ ، فلا يَفْتَقِرُ إلى ما شَرَطُوه ، كسائرِ الأيمـانِ ، ودليـلُ أنَّـه يَمِيـنٌ قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « لَوْلَا الْأَيْمَـانُ ، لَكَـانَ لِى وَلَهَـا شَأْنٌ »(٩) .

(٣ - ٣) سقط من : ب.

(٤) فى ب ، م : « وكذلك » .

(٥) زكريا بن يحيى بن عبد الرحمن الساجي الحافظ ، كان من الثقات الأئمة ، وله كتاب « اختلاف الفقهاء » ، توفى سنة سبع وثلاثمائة . ترجمه السبكى ، فى طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ٢٩٩ - ٣٠١ .

(٦) سقطت الواو من : م .

(٧) سورة النور ٦ .

(٨) سورة النور ٨ .

(٩) تقدم تخريجه فى : ٣٧٣/٨ .

وأنّه يَفْتَقِر إلى اسْمِ اللهِ تعالى ، ويَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنثى . وأمَّا تسْمِيَتُه شهادةً ، فلقَوْلِه فى يَمِينه : أشْهَدُ باللهِ . فسَمَّى ذلك شهادةً وإن كان يَمِينًا ، كما قال تعالى : ﴿ إِذَا جَاءَكَ الْمُنَٰفِقُونَ قَالُواْ نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ ﴾(١٠) ولأنَّ الزَّوْجَ يَحْتاجُ إلى نَفْيِ الوَلَدِ ، فيُشْرَعُ له طريقًا إلى نَفْيِه ، كما لو كانتِ امرأتُه مِمَّن يُحَدُّ بقَذْفِها . وهذه الرِّوايةُ هى المنصوصةُ عن أحمدَ ، فى روايةِ الجماعةِ . وما يُخالِفها شاذٌّ فى النَّقْل . وأمّا قولُ الْخِرَقِىِّ : وإذا قَذَفَ زوجتَه البالغةَ الحُرَّةَ المسلمةَ . فيَحْتَمِلُ أنّه شَرَطَ هذا لوُجوبِ الحَدِّ عليه ، لا لِنَفْيِ اللِّعان . ويَحْتَمِلُ أنْ يَكُونَ هذا شَرْطًا عندَه فى الْمَرْأةِ ، لتكُونَ مِمَّن يَجِبُ عليه الحَدُّ بقَذْفِها ، فيَنْفِيَه باللِّعان ، ولا يُشْتَرَطُ فى الزَّوْجِ شىءٌ مِن ذلك ؛ لأنَّ الحَدَّ يَجِبُ
٨/١٠٠ ظ عليه بقَذْفِ المُحْصَنَةِ ، وإنْ / كان ذِمِّيًّا أو فاسِقًا . فأمّا قولُه : مُسْلِمًا كان أو كافرًا . ففيه نَظَرٌ ؛ لأنّه أوْجبَ عليه بقَذْفِ زَوْجتِه المُسْلِمَةِ ، والكافرُ لا يَكُون زوجًا لمسلمةٍ ، فَيَحْتاجُ إلى تَأْوِيلِ لَفْظِه بحَمْلِه على أحَد شَيْئَيْنِ ؛ أحدُهما : أنّه أرادَ أنَّ الزَّوْجَ يُلاعِنُ زَوْجتَه ، وإنْ كان كافرًا ، فرَدَّ ذلك إلى اللِّعانِ، لا إلى(١١) الْحَدِّ . الثّانى ، أنّه أرادَ ما إذا أسْلَمَتْ زوجتُه ، فقذَفَها فى عِدَّتِها ، ثم أسْلَمَ الزَّوْجُ ، فإنه يُلاعِنُ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الزَّوجةِ مَدْخُولًا بها ، أو غيرَ مَدْخُولٍ بها ، فى أنّه يُلاعِنُها . قال ابنُ المُنْذِر : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن علماءِ الأمصارِ ؛ منهم عطاءٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرو بن دِينارٍ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأهلُ العراقِ ، والشّافعِىُّ ، بظَاهرِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . فإنْ كانت غيرَ مَدْخُولٍ بها ، فلها نصفُ الصَّداقِ ؛ لأنّها فُرْقَةٌ منه(١٢) . كذلك قال الحَسَنُ ، وسعيدُ بن جُبَيْرٍ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ . وفيه رِوايَةٌ أُخرَى ، لا صَداقَ لها ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ حَصَلَت بِلِعانِهِما جميعًا ، فأشْبَهَ الفُرْقَةَ لعَيْبٍ فى أحَدِهما .

---

(١٠) سورة المنافقون ١ .

(١١) سقط من : الأصل .

(١٢) فى ب : « منها » .

فصل : فإنْ كان أَحَدُ الزَّوجينِ غيرَ مُكَلَّفٍ ، فلا لِعانَ بينهما ؛ لأنَّه قولٌ تَحْصُلُ به الفُرْقَةُ ، ولا يَصِحُّ مِن غيرِ مُكَلَّفٍ ، كالطَّلاق ، أو يَمِينٌ ، فلا تَصِحُّ مِن غيرِ الْمُكَلَّف(١٣) ، كسائِرِ الأَيْمَانِ . ولا يخْلُو غيرُ المُكلَّفِ مِن أنْ يَكُونَ الزَّوجَ ، أو الزَّوجةَ ، أو هُمَا ؛ فإنْ كان الزَّوجَ فله حالانِ ؛ أحدُهما ، أنْ يَكُونَ طِفْلًا . والثَّانى ، أنْ يَكُون بالغًا زائِلَ العَقْلِ . فإنْ كان طِفلًا لم يَصِحَّ منه القَذْفُ ، ولا يَلْزَمُه به حَدٌّ ؛ لأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنه ، وقولَه غيرُ مُعْتَبَرٍ ، وإنْ أتَتِ امرأتُه بوَلَدٍ ؛ نَظَرْنا ، فإنْ كان لِدُونِ عشرِ سِنِين ، لم يَلْحَقْه الوَلَدُ ، ويكونُ مَنْفِيًّا عنه ؛ لأنَّ العِلْمَ يُحِيطُ بأنَّه ليس منه ، فإنَّ اللهَ عَزَّ وجَلَّ لم يُجْرِ العادَةَ بأنْ يُولَدَ له لدُونِ ذلك ، فيَنْتَفِى عنه ، كما لو أتَتْ به(١٤) المَرْأةُ لدونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذ تَزَوَّجَها . وإنْ كان ابنَ عشرٍ(١٥) فصاعِدًا ، فقال أبو بكرٍ : لا يُلْحَقُ به إلَّا بعدَ البُلُوغِ أيضًا ؛ لأنَّ الوَلَدَ لا يُخْلَقُ إلا مِن ماءِ الرَّجُلِ والمرأةِ ، ولو أنْزَلَ لَبَلَغَ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُلْحَقُ به . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وهذا مذهبُ الشَّافِعِىِّ ؛
٨/١٠١و لأنَّ الوَلَدَ يُلْحَقُ بالإمكانِ ، وإنْ خالَفَ الظَّاهِرَ ، ولهذا لو أتَتْ بولدٍ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حِينِ العَقْدِ ، لَحِقَ بالزَّوْجِ ، وإنْ كان خلافَ الظَّاهِرِ ، وكذلك يُلْحَقُ به إذا أتَتْ / به لأربعِ سِنِينَ ، مع نُدْرَتِه . وليس له نَفْيُه فى الحالِ ، حتى يُتَحَقَّقَ بُلُوغُه بأحَدِ أسبابِ البُلُوغِ ، فله نَفْىُ الوَلَدِ أو اسْتِلْحَاقُه(١٦) . فإنْ قِيلَ : فإذا أَلْحقْتُم به الوَلَدَ ، فقد حَكَمْتُم بِبُلُوغِه ، فهلَّا سَمِعْتُم نَفْيَه ولِعانَه ؟ قُلْنا : إلْحاقُ الولدِ يَكْفِى فيه الإمْكانُ ، والبُلُوغُ لا يَثْبُتُ إلَّا بسَبَبٍ ظاهِرٍ ، ولأنَّ إلْحاقَ الولدِ به حَقٌّ عليه ، واللِّعانُ حَقٌّ له ، فلم يَثْبُت مع الشَّكِّ . فإنْ قيل : فإنْ لم يَكنْ بالغًا انْتَفَى عنه الوَلَدُ ، وإنْ كان بالغًا انْتَفَى عنه باللِّعانِ(١٧) . قُلْنا : إلَّا أنَّه لا يَجوزُ أنْ يَبْتَدِئَ اليمينَ مع الشَّكِّ فى صِحَّتِها ، فسَقَطَتْ

---

(١٣) فى الأصل : « مكلف » .

(١٤) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(١٥) فى ا زيادة : « سنين » .

(١٦) فى م : « واستلحاقه » .

(١٧) فى ب ، م : « اللعان » .

للشَّكِّ فيها. الثّانى، إذا كان زائلَ العَقْلِ لجُنونٍ[١٨]، فلا[١٩] حُكْمَ لِقَذْفِه؛ لأنَّ القَلَمَ عنه مرفوعٌ أيضًا، وإنْ أتَتِ امرأتُه بولدٍ، فنَسَبُه لاحِقٌ به لإمْكَانِه، ولا سبيلَ إلى نَفْيِه مع زوالِ عَقْلِه، فإذا عقَل، فله نَفْىُ الوَلَدِ حينئذٍ واسْتِلْحَاقُه. وإنِ ادَّعَى أنَّه كان ذاهبَ العقلِ حِينَ قَذفه، وأنْكَرَتْ ذلك، ولأحَدِهما بَيِّنَةٌ بما قال، ثَبتَ قولُه. وإنْ لم يَكُن لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ، ولم يَكُنْ له حالةٌ عُلِمَ فيها زوالُ عقلِه، فالقولُ قولُها مع يَمينِها؛ لأنَّ الأصلَ والظاهِرَ الصِّحَّةُ والسَّلامةُ. وإنْ عُرِفَتْ له حالةُ جُنُونٍ، ولم تُعرَفْ له حالةُ إفاقةٍ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه، وإنْ عُرِفَت له حالةُ جنونٍ وحالةُ إفاقةٍ، ففيه وَجْهانِ؛ أحدُهما، القولُ قولُها. قال القاضى: هذا قياسُ قولِ أصحابِنا فى المَلْفُوفِ إذا ضَرَبَه فقَدَّه، ثم ادَّعَى أنَّه كان مَيِّتًا، وقال الوَلِىُّ: كان حَيًّا. والوجهُ الثّانى، أنَّ القولَ قولُه؛ لأنَّ الأصلَ بَراءةُ ذِمَّتِه مِن الْحَدِّ، فلا يَجبُ بالشَّكِّ، ولأنَّ الحَدَّ يَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ، ولا يُشْبِهُ هذا الْمَلْفُوفَ، لأنَّ الملفوفَ قد عُلِم أنَّه كان حَيًّا، ولم يُعْلَم منه ضِدُّ ذلك، فنَظِيرُه فى مَسْألَتِنا أنَّه يُعْرَفُ له حالةُ إفاقةٍ، ولا يُعْلَم منه ضِدُّها، وفى مَسْألتِنا قد تَقَدَّم له حالةُ جنونٍ، فيَجوزُ أنْ تَكُونَ قد اسْتَمَرَّتْ إلى حِينِ قَذْفِه. وأمَّا إنْ كانتِ الزَّوجةُ غيرَ مُكَلَّفَةٍ، فقَذَفَها الزَّوْجُ؛ نَظَرْنا، فإنْ كانت طِفْلةً لا يُجامَعُ مِثْلُها، فلا حَدَّ على قاذِفِها؛ لأنَّه قولٌ يُتَيَقَّن كذبُه فيه، وبَراءةُ عِرْضِها منه، فلم يَجب به حَدٌّ كما لو قال: أهلُ الدُّنيا زُناةٌ. ولَكِنَّه يُعَزَّرُ للسَّبِّ، لا للقَذْفِ، ولا يُحتاجُ فى التَّعْزِيرِ إلى مُطالَبَةٍ؛ لأنَّه مَشْروعٌ لتأْدِيبِه، ١٠١/٨ظ وللإمامِ فِعْلُه إذا رأى ذلك. فإنْ كانت يُجامَعُ مثلُها، كابنةِ/ تسع سِنِينَ، فعليه الحَدُّ، وليس لوَلِيِّها ولا لها المطالبةُ به حتى تَبْلُغَ، فإذا بَلَغَتْ فطالبتْ، فلها الحَدُّ، وله إسْقاطُه باللِّعانِ، وليس له لِعانُها قبلَ البُلوغِ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُرادُ لإسْقاطِ الحَدِّ أو نَفْىِ الوَلَدِ، ولا حَدَّ عليه قبلَ بُلوغِها، ولا وَلَدَ فيَنْفِيَه، فإنْ أتَتْ بوَلَدٍ حُكِمَ ببُلوغِها؛ لأنَّ الحَمْلَ أحَدُ أسْبابِ البلوغِ، ولأنَّه لا يَكُونُ إلَّا مِن نُطْفَتِها، فمِن ضَرورتِه إنزالُها، وهو مِن أسبابِ بُلوغِها.

---

(١٨) فى ا: «بجنون».

(١٩) فى ب، م: «فلأن».

وإنْ قَذَفَ امرأتَه المجنونةَ بِزِنًى أضَافَه إلى حالِ إفاقَتِها ، أو قَذَفَها وهى عاقِلَةٌ ، ثم جُنَّت ، لم يَكُنْ لها المُطالبةُ ، ولا لِوَلِيِّها قَبْلَ إفاقَتِها ؛ لأنَّ هذا طريقُه التَّشَفِّى ، فلا يَنُوبُ عنه الوَلِىُّ فيه ، كالقصاصِ ، فإذا أفاقَتْ فلها المُطالَبَةُ بالْحَدِّ ، وللزَّوْجِ إسْقاطُه باللِّعانِ ، وإنْ أرادَ لِعانَها فى حالِ جُنونِها ، ولا وَلَدَ يَنْفِيه ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لعدَمِ الحاجَةِ إليه ، لأنَّه لم يَتَوَجَّهْ عليه حَدٌّ فيُسْقِطَه ، ولا نَسَبٌ فيَنْفِيَهُ . وإنْ كان هناكَ وَلَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فالذى يَقْتَضِيه المذهبُ أنَّه لا يُلاعِن ، ويَلْحَقُه الوَلَدُ ؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يَنْتَفِى باللِّعانِ مِن الزَّوْجَيْنِ ، وهذه لا يَصِحُّ منها لِعانٌ . وقد نَصَّ أحمدُ ، فى الخَرْساءِ ، أنَّ زوجَها لا يُلاعِنُ . فهذه أوْلَى . وقال الخِرَقِىُّ فى العاقِلَةِ : لا يُعْرَضُ له حتى تُطالِبَه زَوْجته . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها أحَدُ الزَّوْجَين ، فلم يُشْرَعِ اللِّعانُ مع جُنونِه[20] ، كالزَّوْجِ ، ولأنَّ لِعانَ الزَّوجِ وحدَه لا يَنْتَفِى به الوَلَدُ ، فلا فائدةَ فى مَشْروعِيَّتِه . وقال القاضى : له أنْ يُلاعِنَ لنَفْىِ الوَلَدِ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ[21] إلى نَفْيِه ، فيُشْرَعُ[22] له طريقٌ إلى نَفْيِه . وقال الشّافِعِىُّ : له أنْ يُلاعِنَ . وظاهِرُ مذهبه أنَّ له لِعانَها مع عَدَمِ الوَلَدِ ، لدُخُولِه فى عُمُومِ قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . ولأنَّه زَوْجٌ مُكَلَّفٌ ، قاذِفٌ لامرأتِه ، التى يُولَدُ لِمِثْلِها ، فكان له أنْ يُلاعِنَها ، كما لو كانت عاقِلَةً .

فصل : فأمَّا الأخرَسُ والخَرْساءُ ؛ فإنْ كانا غيرَ مَعْلُومَىِ الإشارَةِ والكِتابَةِ ، فهما كالْمَجْنُونَيْنِ فيما ذكَرْناه ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ منهما لِعانٌ ، ولا يُعْلَمُ مِن الزَّوجِ قَذْفٌ ، ولا مِن المرأةِ مُطالَبَةٌ . وإنْ كانا مَعْلُومَىِ الإشارةِ والكتابةِ ، فقد قال أحمدُ ؛ إذا كانتِ المرأةُ خَرْساءَ لم تُلاعَنْ ؛ لأنَّه لا تُعْلَمُ مُطالَبَتُها . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وإسْحاقَ[23] ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وكذلك يَنْبغِى أنْ يكونَ فى الأخْرَسِ ؛ وذلك لأنَّ اللِّعانَ لَفظٌ يَفْتَقِرُ إلى الشَّهادَةِ ، فلم يَصِحَّ مِن الأخْرسِ ، / كالشَّهادةِ الحقيقيَّةِ ، ولأنَّ ١٠٢/٨و

(٢٠) فى ا : « مجنونه » .
(٢١) فى ا : « يحتاج » .
(٢٢) فى ب ، م : « فشرع » .
(٢٣) سقط من : م .

الحَدَّ يُدْرأُ بالشُّبُهاتِ ، (٢٤ والإشارةُ ليستْ ٢٤) صَرِيحَةً كالنُّطْقِ ، فلا(٢٥) تَخْلو مِن احْتِمالٍ وتَرَدُّدٍ ، فلا يَجِبُ الحَدُّ بها ، كما لا يَجِبُ على أجْنَبِيٍّ بشَهادتِه . وقال القاضى ، وأبو الخطَّابِ : هو كالنَّاطِقِ فى قَذْفِه ولِعانِه . وهو مذهبُ الشَّافعيِّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ طلاقُه ، فَصَحَّ قَذْفُه ولِعانُه ، كالنَّاطِقِ ، ويُفارِقُ الشَّهادةَ ؛ لأنَّه يُمْكِن حُصُولُها مِن غيرِه ، فلم تَدْعُ الحاجةُ إلى الأخْرَسِ ، وفى اللِّعانِ لا يَحْصُلُ إلَّا منه ، فدَعَتِ الحاجةُ إلى قَبولِه منه ، كالطَّلاقِ . والأوَّلُ أحْسَنُ ؛ لأنَّ مُوجِبَ القذفِ وجُوبُ الحدِّ ، وهو يُدْرأُ بالشُّبُهاتِ(٢٦) ، ومقصودُ اللِّعانِ الأصْلِيُّ نَفْيُ النَّسَبِ ، وهو يَثْبُتُ بالإمْكانِ ، مع ظهورِ انْتفائِه ، فلا يَنبغِي أنْ يُشْرَعَ ما يَنْفِيه ، ولا ما يُوجِبُ الحَدَّ مع الشُّبْهة العظيمةِ ، ولذلك لم تُقْبَلْ شهادتُه . وقولهم : إنَّ الشَّهادةَ تَحْصُلُ مِن غيرِه . قُلْنا : قد لا تَحْصُلُ إلَّا منه ؛ لاخْتصاصِه برؤيةِ المَشْهودِ به(٢٧) ، أو سَماعِه(٢٨) إيَّاه .

فصل : فإنْ قَذَفَ الأخْرَسُ ولَاعَنَ(٢٩) ثم تَكَلَّم ، فأنْكَرَ القَذْفَ واللِّعانَ ، لم يُقْبَلْ إنكارُه للقَذْفِ ؛ لأنَّه قد تَعَلَّق به حَقٌّ لغيرِه بحُكْمِ الظَّاهِرِ ، فلا يُقْبَلُ إنكارُه له ، ويُقْبَلُ إنكارُه لِلِّعانِ فيما عليه ، فيُطالَبُ بالحَدِّ ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ، ولا تَعُودُ الزَّوْجِيَّةُ . فإنْ قال : أنا أُلاعِنُ للحَدِّ ونَفْيِ النَّسَبِ . كان له ذلك ؛ لأنَّه إنَّما لَزِمَه بإقْرارِه أنَّه لم يُلاعِنْ ، فإذا أراد أنْ يُلاعِنَ كان له ذلك .

فصل : فإنْ قَذَفَها وهو ناطِقٌ ، ثم خَرِسَ ، وأُيِسَ مِن نُطْقِه ، فَحُكْمُه حُكْمُ الأخْرَسِ(٣٠) الأصْلِيِّ ، وإنْ رُجِىَ عَوْدُ نُطْقِه ، وزَوالُ خَرَسِه ، انْتُظِرَ به ذلك ، ويُرْجَعُ

(٢٤ - ٢٤) فى ب ، م : « والشهادة لنسبة » .

(٢٥) فى الأصل ، ا : « ولا » .

(٢٦) فى م : « بالشهادة » .

(٢٧) فى م : « له » .

(٢٨) فى م : « إسماعه » .

(٢٩) فى ب ، م : « أو لاعن » .

(٣٠) سقط من : م .

فى مَعْرِفَةِ ذلك إلى قولِ عَدْلَيْنِ مِن أطِبَّاءِ المسلمين . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشّافعىِّ . وذَكَرَ بعضُهم أنَّه يُلاعِنُ فى الحالَيْنِ بالإشارةِ ؛ لأنَّ أُمامَةَ بنتَ أبى العاصِ أصْمَتَتْ ، فقيل لها : لِفُلانٍ كذا، ولفلانٍ كذا ؟ فأشارتْ أنْ نَعم . فرأوا أنَّها وَصِيَّةٌ . وهذا لا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّه لم يُذْكَرْ مَن الرّاوِى لذلك ، ولم يُعْلَم أنَّه قولُ مَن قولُه حُجَّةٌ ، ولا عُلِم هل كان ذلك لخَرَسٍ يُرْجَى زَوالُه أو لا ؟ وقال أبو الخَطَّاب فى مَن اعْتُقِل لِسانُه ، وأُيِسَ مِن نُطْقِه : هل يَصِحُّ لِعانُه بالإشارَةِ ؟ على وَجْهَيْنِ .

فصل : وكُلُّ موضعٍ لا لِعانَ فيه ، فالنَّسَبُ لَاحِقٌ فيه ، ويَجِبُ بالقَذْفِ مُوجَبُه مِن الحَدِّ والتَّعْزِيرِ ، إلا أنْ يَكُونَ القاذِفُ صَبِيًّا ، أو مجنونًا ، فلا ضَرْبَ / فيه ، ولا لِعانَ . ٨/١٠٢ظ
كذلك قال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشّافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال : ولا أحْفَظُ عن غيرِهم خِلافَهم .

الفصلُ الثّانى : أنه لا لِعانَ بينَ غيرِ الزَّوجين ، فإذا قَذَفَ أجْنَبِيَّةً مُحْصَنَةً ، حُدَّ ولم يُلاعَن ، وإنْ لم تَكُنْ مُحْصَنَةً عُزِّرَ ، ولا لِعانَ أيضًا . ولا خِلافَ فى هذا ؛ وذلك[٣١] لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[٣٢] . ثم خَصَّ الزَّوْجات مِن عُمومِ هذه الآيةِ بقولِه سبحانه وتعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . ففيما عَداهُنَّ يَبْقَى على قَضِيَّةِ العُمومِ . وإنْ مَلَكَ أَمَةً ، ثم قَذَفَها ، فلا لِعانَ ، سَواءٌ كانت فِراشًا له ، أو لم تَكُنْ ، ولا حَدَّ عليه بقَذْفِها ، ويُعَزَّرُ . فإنْ أتَتْ بوَلَدٍ نَظَرْنا ؛ فإنْ لم يَعْتَرِفْ بوَطْئِها ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، ولم يَحْتَجْ إلى نَفْيِه ، وإن اعْتَرَفَ بوَطْئِها ، صارتْ فِراشًا له . وإذا أتَتْ بِوَلَدٍ لمُدَّةِ الحَمْلِ مِن يومِ الوَطْءِ لَحِقَه . وبهذا قال مالكٌ ، والشّافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا تَصِيرُ فِراشًا له حتى يُقِرَّ بولدِها ، فإذا أقَرَّ به صارتْ فِراشًا له[٣٣] ، ولَحِقَه أولادُها بعدَ ذلك ؛ لأنَّها لو

---

(٣١) سقط من : الأصل .
(٣٢) سورة النور ٤ .
(٣٣) سقط من : الأصل ، ب .

صارتْ فِراشًا بالوَطْءِ ، [٣٤]لَصارتْ فِراشًا[٣٤] بإباحتِه ، كالزَّوْجةِ . ولَنا ، أنَّ سَعْدًا نازَعَ عَبْدَ بن زَمْعَةَ فى ابنِ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ ، فقال : هو أخى ، وابنُ وَلِيدَةِ أبى ، وُلِدَ على فِراشِه . فقال النَّبىُّ ﷺ : « هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بن زَمْعَة ، الْوَلَدُ لِلْفِراشِ ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ » . مُتَّفَقٌ عليه[٣٥] . ورَوَى ابنُ عمر ، أنَّ[٣٦] عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : ما بالُ رجالٍ يطأُونَ ولَائِدَهم ، ثم يَعْزِلُونَهُنَّ ، لا تأْتينِى وليدةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُها أنَّه ألَمَّ بها ، إلَّا ألحقتُ به ولَدَها ، فاعْزِلُوا بعدَ ذلك ، أو اتْرُكُوا[٣٧] . ولأنَّ الوَطْءَ يَتَعلَّقُ به تحْريمُ المُصاهَرَةِ ، فإذا كان مَشْرُوعًا صارتْ به المرأةُ فِراشًا ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّ المرأةَ إنَّما سُمِّيتْ فِراشًا تجَوُّزًا ، إمَّا لمُضاجَعَتِه لها على الفِراشِ ، وإمَّا لكَوْنِها تَحْتَه فى حالِ المُجَامَعَةِ ، وكلا الأمْرينِ يَحْصُلُ فى الجماعِ ، وقِياسُهم الوَطْءَ على الملكِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَتَعلَّقُ به تَحْريمُ المُصاهَرَةِ ، ولا يَحْصُلُ منه الوَلَدُ بِدُونِ الوَطْءِ ، ويُفارِقُ النِّكاحَ ؛ فإنَّه لا يُراد إلَّا[٣٨] للوَطْءِ ، ويتعلَّقُ به تحْريمُ المُصاهرةِ ، ولا يَنْعقِدُ فى مَحَلٍّ يحْرُمُ الوَطْءُ فيه ، كالمَجُوسِيَّةِ
١٠٣/٨و والوَثَنِيَّةِ وذَواتِ[٣٩] مَحارِمه . إذا ثَبت هذا ، فإنْ أراد نَفْىَ ولدِ أمتِه التى يَلْحَقُه ولدُها / ، فطَرِيقُه أن يدَّعِىَ أنَّه اسْتَبْرأَها بعدَ وَطْئِه لها بحَيْضةٍ ، فيَنْتَفِى بذلك . وإن ادَّعَى أنَّه كان يَعْزِل عنها ، لم يَنْتَفِ عنه بذلك ؛ لما رَوَى جابرٌ قال : جاء رجلٌ من الأنصارِ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : إنَّ لى جاريةً ، وأنا أطُوفُ عليها ، وأنا أكْرَهُ أن تَحْمِلَ . فقال : « اعْزِلْ عَنْهَا إنْ شِئْتَ ، فإنَّه سَيَأْتِيهَا ما قُدِّرَ لَهَا » . قال : فلَبِثَ الرجلُ ، ثم أتاهُ ، فقال : إنَّ الجاريةَ قد حَمَلَتْ . قال : « قَدْ أخْبَرْتُكَ أنَّهُ سَيَأْتِيها مَا قُدِّرَ لَهَا » . رَوَاه أبو

(٣٤ - ٣٤) سقط من : ب .

(٣٥) تقدم تخريجه فى : ٧ / ٣١٦ .

(٣٦) فى م : « عن » .

(٣٧) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى أمهات الأولاد ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢ / ٧٤٢ . والبيهقى ، فى : باب الولد للفراش بالوطء ... ، من كتاب اللعان . السنن الكبرى ٧ / ٤١٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب الرجل يطأ سريته وينتفى من حملها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧ / ١٣٢ .

(٣٨) سقط من : م .

(٣٩) فى م : « وذواتى » .

داودَ[٤٠] . ورُوِىَ عن أبى سعيدٍ ، أنَّه قال : كنتُ أعْزِلُ عن جارِيَتى ، فولَدَتْ أحبَّ الخَلْقِ إلَىَّ[٤٠] . يعنى ابْنَه . ولحديثِ عمرَ الذى ذكَرْناه . ولأنَّه حُكْمٌ تعلَّقَ بالوَطْءِ ، فلم يُعْتَبَرْ معه الإنْزالُ ، كسائرِ الأحْكامِ . وقد قِيل : إنَّه يَنْزِلُ من الماءِ ما لا يُحَسُّ به . وإن أقَرَّ بالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ، لم تَصِرْ بذلك فِرَاشًا ؛ لأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى معنى المَنْصوصِ ، ولأنَّه يَنْتَفِى عنه الوَلَدُ بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ إذا أتَتْ به بعدَ الاسْتِبْراءِ بمُدةِ الحَمْلِ ، فههُنا أوْلَى . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها تَصِيرُ فِرَاشًا ؛ لأنَّه قد يُجامِعُ ، فيَسْبِقُ الماءُ إلى الفَرْجِ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهانِ كهٰذَيْنِ . وإذا ادَّعَى الاسْتِبْراءَ ، قُبِلَ قولُه بغيرِ يَمينٍ ، فى أحدِ الوَجْهين ؛ لأنَّ من قُبِلَ قولُه فى الاسْتِبْراءِ ، قُبِلَ بغيرِ يَمينٍ ، كالمرأةِ تَدَّعِى انقِضاءَ عِدَّتِها . وفى الآخرِ ، يُسْتَحْلَفُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لعُمومِ قولِه عليه السلام : « وَلكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »[٤١] . ولأنَّ الاسْتِبْراءَ غيرُ مُختَصٍّ به ، فلم يُقْبَلْ قولُه فيه بغيرِ يَمِينٍ ، كسائرِ الحُقُوقِ ، بخلافِ العِدَّةِ . ومتى لم يَدَّعِ الاستِبْراءَ ، لَحِقَه وَلَدُها ، ولم يَنْتَفِ عنه . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قَوْلَيْه : له نَفْيُه باللِّعانِ ؛ لأنَّه ولدٌ[٤٢] لم يَرْضَ به ، فأشْبَهَ ولَدَ المرأةِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . فخَصَّ بذلك الأزْواجَ ، ولأنَّه وَلَدٌ يَلْحَقُه نَسَبُه من غيرِ الزَّوْجةِ ، فلم يَملِكْ نَفْيَه باللِّعانِ ، كما لو وَطِئَ أجْنبيَّةً بشُبْهةٍ ، فألْحَقَتِ القافةُ وَلَدَها به ، ولأنَّ له طرِيقًا إلى نَفْيِ الوَلَدِ بغيرِ اللِّعانِ ، فلم يَحْتَجْ إلى نَفْيِه باللِّعانِ ، فلا يُشْرَعُ ، ولأنَّه إذا وَطِئَ أمَتَه ولم يَسْتَبْرِئْها ، فأتَتْ بولَدٍ ، احْتَمَلَ أن يكونَ منه ، فلم يَجُزْ له نَفْيُه ؛ لكَوْنِ النَّسَبِ يَلْحَقُ بالإمْكانِ ، فكيف مع[٤٣] الظُّهورِ ووُجودِ[٤٣] سَبَبِه ! ولو ادَّعَى الاسْتِبْراءَ . فأتَتْ بوَلَدَيْنِ ، فأقَرَّ بأحَدِهِما / ونَفَى الآخرَ ، لَحِقَاه معًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ جَعْلُ أحَدِهما منه ٨/١٠٣ظ

---

(٤٠) تقدم تخريجه فى : ١٠/ ٢٣٠ .

(٤١) تقدم تخريجه فى : ٦ / ٥٢٥ .

(٤٢) سقط من : م .

(٤٣ – ٤٣) فى م : « ظهور وجود » .

والآخَرِ من غيرِه ، وهما حَمْلٌ واحدٌ ، ولا يجوزُ نَفْىُ الولدِ المُقَرِّ به عنه (٤٤ مع إقْرارِه به ٤٤) ، فوَجَبَ إلْحاقُهما به معًا . وكذلك إن أتَتْ أمَتُه التى لم يَعْتَرِفْ بوطْئِها بتَوْأمَيْنِ ، فاعْتَرَفَ بأحَدِهما ، ونَفَى الآخَرَ .

فصل : وإذا نَكَحَ امرأةً نِكاحًا فاسدًا ، ثم قَذَفَها ، وبَيْنَهُما ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله أن يُلاعِنَ لِنَفْيِه ، ولا حَدَّ عليه . وإن لم يَكُنْ بينهما ولدٌ ، حُدَّ ولا لِعَانَ بينهما . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْحَقُه الولدُ ، وليس له نَفْيُه ، ولا اللِّعانُ ؛ لأنَّها أجْنَبيَّةٌ ، فأشْبَهتْ سائرَ الأجْنبيَّاتِ ، أو إذا لم يَكُنْ بينهما ولدٌ . ولَنا ، أنَّ هذا وَلَدٌ يَلْحَقُه بحُكْمِ عَقْدِ النكاحِ ، فكان له نَفْيُه ، كما لو كان النكاحُ صحيحًا ، ويُفارِقُ إذا لم يكنْ وَلَدٌ ، فإنَّه (٤٥) لا حاجةَ إلى القَذْفِ ؛ لكَوْنِها أجْنبيَّةً ، ويُفارِقُ سائرَ الأجْنبيَّاتِ ؛ لأنَّه لا يَلْحَقُه وَلَدُهنَّ ، فلا حاجةَ به إلى قَذْفِهِنَّ ، ويُفارِقُ الزَّوْجةَ . فإنَّه يحْتاجُ إلى قَذْفِها مع عَدَمِ الولدِ ، لكَوْنِها خانَتْه (٤٦) وغاظَتْه وأفْسَدَتْ فِرَاشَه ، فإذا كان له منها ولدٌ ، فالحاجةُ موجودةٌ فيهما ، وإذا لَاعَنَ سَقَطَ الحَدُّ ؛ لأنَّه لِعَانٌ مَشْروعٌ (٤٧ نَفَى النَّسَبَ ٤٧) ، فأسْقَطَ الحَدَّ ، كاللِّعانِ فى النِّكاحِ الصَّحيحِ . وهل يُثْبِتُ التحريمَ المُؤَبَّدَ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدهما ، يُثْبِتُه ؛ لأنَّه لِعَانٌ صحيحٌ ، أشْبَه لِعانَ الزَّوْجةِ . والثانى ، لا يُثْبِتُه ؛ لأنَّ الفُرْقةَ لم تَحْصُلْ به ، فإنَّه لا نِكاحَ بينهما يَحْصُلُ قَطْعُه به ، بخلافِ لِعانِ الزَّوجةِ ، فإنَّ الفُرْقةَ حَصَلَتْ به . ولو لَاعَنَها من غيرِ وَلَدٍ ، لم يُسْقِطِ الحدَّ ، ولم يُثْبِتِ التَّحْريمَ المُؤَبَّدَ ؛ لأنَّه لِعانٌ فاسدٌ ، فلم تَثْبُتْ أحكامُه . وسَواءٌ اعْتَقَدَ أنَّ النكاحَ صحيحٌ أو لم يعتقدْ ذلك ؛ لأنَّ النكاحَ فى نفسِه ليس بنكاحٍ صحيحٍ ، فأشْبَهَ ما لو لَاعَنَ أجنبيةً يَظُنُّها زَوْجَته .

(٤٤ - ٤٤) فى ا : « فوقع إقراره » .

(٤٥) فى ا : « لأنه » .

(٤٦) فى م : « خالته » تحريف .

(٤٧ - ٤٧) فى م : « لنفى الحد » .

فصل : فلو أَبَانَ زوجَته ، ثم قَذَفَها بِزِنىً أضَافَه إلى حالِ الزَّوْجيَّةِ ، فهى كالمسألةِ قَبْلَها ؛ إن كان بينهما ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله أن يَنْفِيَه باللِّعانِ ، وإلَّا حُدَّ ولم يُلَاعِنْ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُحَدُّ، ويَلْحَقُه الولدُ ، ولا يُلَاعِنُ . وهو قولُ عطاءٍ . ووَجْهُ المذهبَيْنِ ما تقدَّم فى التى قبلَها . وقال عثمانُ البَتِّيُّ : له أن يُلَاعِنَ ، وإن لم يكُنْ / بينهما ولدٌ . ورُوِىَ عن ابن عباسٍ ، والحسنِ ، أنَّه يُلَاعِنُها ؛ لأنَّه قَذْفٌ مُضافٌ ٨/١٠٤و

إلى حالِ الزَّوْجيَّةِ، أشْبَهَ ما لو كانتْ زَوْجَتَه . ولَنا ، أنَّه إذا كان بينهما ولدٌ فبه حاجةٌ إلى القَذْفِ ، فشُرِعَ، كما لو قَذَفَها وهى زَوْجَته ، وإذا لم يكنْ له ولدٌ ، فلا حاجةَ به إليه ، وقد قَذَفَها وهى أجْنَبيَّةٌ[٤٨] ، فأشْبَهَ ما لو لم يُضِفْه إلى حالِ الزَّوْجيَّةِ . ومتى لَاعَنَها لِنَفْيِ وَلَدِها انْتَفَى ، وسَقَطَ عنه الحدُّ . وفى ثُبوتِ التَّحْريمِ المُؤَبَّدِ وَجْهان . وهل له أن يُلاعِنَها قبلَ وَضْعِ الولدِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدهما ، له ذلك ؛ لأنَّ مَنْ كان له لِعانُها بعد الوَضْعِ ، كان له لِعانُها قبلَه ، كالزَّوْجةِ . والثانى ، ليس له ذلك ، وهو ظاهرُ قولِ الْخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الولدَ عندَه لا يَنْتَفِى فى حالِ الحَمْلِ ، ولأنَّ اللِّعانَ إنَّما يَثْبُتُ هٰهُنا لأَجْلِ الولدِ ، فلم يَجُزْ أن يُلاعِنَ إلَّا بعدَ تَحقُّقِه بوَضْعِه ، بخلافِ الزَّوْجةِ ، فإنَّه يجوزُ لِعانُها مع عدمِ الولدِ . وهكذا الحُكْمُ فى نَفْيِ الحملِ فى النِّكاحِ الفاسدِ .

فصل : إذا اشْترَى زَوْجَتَه الأَمَةَ ، ثم أَقَرَّ بوَطْئِها ، ثم أَتَتْ بوَلَدٍ لستَّةِ أشْهُرٍ ، كان لاحِقًا به ، ولم يَنْتَفِ عنه إلَّا بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ ؛ لأنَّه مُلْحَقٌ به بالوَطْءِ فى المِلْكِ دونَ النِّكاحِ ، لكَوْنِ الملكِ حاضِرًا ، فصار كالزَّوْجِ الثانى ، يَلْحَقُ به الولدُ وإن أمْكَنَ أن يكونَ من الأَوَّلِ . وإن لم يكُنْ أقَرَّ بوَطْئِها ، أو أقَرَّ به فأتَتْ بولدٍ لدونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مُنْذُ وَطِئَ ، كان مُلْحَقًا بالنِّكاحِ ، إن أمْكَنَ ذلك ، وله نَفْيُه باللِّعانِ ، وهل يُثْبِتُ هذا اللعانُ التحريمَ المُؤَبَّدَ ؟ على وَجْهَيْنِ .

فصل : إذا قَذَفَ مُطَلَّقَته الرَّجْعِيَّةَ ، فله لعانُها ، سَواءٌ كان بينهما ولدٌ أو لم يَكُنْ . قال أبو طالب : سألْتُ أبا عبدِ الله ، عن الرَّجُلِ يُطَلِّقُ تَطْلِيقةً أو تطْليقتَيْنِ ، ثم يَقْذِفُها .

---

(٤٨) فى الأصل : « قذف » .

قال : قال ابنُ عباسٍ : لا يُلاعِنُ ، ويُجْلَدُ . وقال ابنُ عمرَ : يُلاعِنُ ما كانتْ[49] فى العِدَّةِ . قال : وقولُ ابن عمرَ أجْوَدُ ؛ لأنَّها زَوْجَتُه[50] ، وهو يَرِثُها وتَرِثُه ، فهو يُلاعِنُ . وبهذا قال جابرُ بن زيدٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثورٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِى ذلك عن ابنِ عمرَ ؛ لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجةٌ فكان له لِعانُها ، كما لو لم يُطَلِّقْها .

١٠٤/٨ظ **فصل** : وإن قَذَفَ زَوْجَتَه ثم أبانَها ، فله لِعانُها . نَصَّ / عليه أحمدُ ، سواءٌ كان له ولدٌ أو لم يَكُنْ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال الحسنُ ، والقاسمُ بنُ محمدٍ ، ومكحولٌ[51] ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الحارثُ العُكْلِىُّ ، وجابرُ بن زيدٍ ، وقتادةُ ، والحَكَمُ : يُجْلَدُ . وقال حَمَّادُ بن أبى سُلَيمانَ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : لا حَدَّ ولا لِعانَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ إنَّما يكونُ بينَ الزَّوْجَيْنِ ، وليس هذان بزَوْجَيْنِ ، ولا يُحَدُّ ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْ أجْنَبِيَّةً . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . وهذا قد رَمَى زَوْجتَه[52] ، فيدخلُ فى عُمومِ الآية ، وإذا[53] لم يُلاعِنْ وجَب الحَدُّ بعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ . ولأنَّه قاذِفٌ لِزَوْجَته ، فوَجَبَ أن يكونَ له أن يُلاعِنَ ، كما لو كانَا علَى النِّكاحِ إلى حالةِ اللِّعانِ .

فصل : فإنْ قالت : قَذَفَنِى قبلَ أن يَتَزَوَّجَنِى . وقال[54] : بل بَعْدَه . أو قالتْ : قَذَفَنِى بعدَ ما بِنْتُ منه[51] . وقال : بل قبلَه . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ القولَ قولُه فى أصْلِ

---

(٤٩) فى م : « دامت » .
(٥٠) فى الأصل ، ا : « زوجة » .
(٥١) سقط من : الأصل .
(٥٢) فى ب : « زوجه » .
(٥٣) سقطت الواو من : ا ، م .
(٥٤) فى ا زيادة : « لا » .

القَذْفِ ، فكذلك فى وَقْتِه . وإن قالتْ أجْنَبِيَّةٌ : قَذَفْتَنِى[٥٥] . فقال : كُنْتِ زَوْجَتِى حينئذٍ . فأنْكَرَتِ الزَّوْجِيّةَ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها .

فصل : ولو قَذَفَ أجْنبيَّةً ، ثم تَزَوَّجها ، فعليه الحَدُّ ، ولا يُلاعِنُ ؛ فإنَّه[٥٦] وَجَبَ فى حالِ كَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، فلم يَمْلِكِ اللِّعانَ من أجْلِه ، كما لو لم يَتَزَوّجْها . وإن قَذَفَها بعدَ تَزَوُّجِها بزِنىً أضافَه إلى ما قبلَ النكاحِ ، حُدَّ ، ولم يُلاعِنْ ، سَواءٌ كان ثَمَّ ولدٌ أو لم يَكُنْ . وهو[٥٧] قولُ مالكٍ وأبى ثَوْرٍ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىِّ . وقال الحسنُ ، وزُرارةُ بن أوْفَى ، وأصحابُ الرَّأْىِ : له أن يُلاعِنَ ؛ لأنَّه قَذَفَ امْرَأتَه ، فيَدْخُلُ[٥٨] فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . ولأنَّه قَذَفَ امْرأتَه ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَها ولم يُضِفْه إلى ما قبلَ النكاحِ . وحَكَى الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ عن أحمدَ رِوايةً أُخرَى كذلك . وقال الشافعىُّ : إن لم يَكُنْ ثَمَّ ولدٌ ، لم يُلَاعِنْ ، وإن كان بينهما ولدٌ ، ففيه وَجْهان . ولَنا ، أنَّه قَذَفَها قَذْفًا مُضافًا إلى حالِ البَيْنُونةِ ، أشْبَهَ ما لو قَذَفَها وهى بائِنٌ ، وفارَقَ قَذْفَ الزَّوْجةِ ، لأنَّه مُحْتاجٌ إليه لأنَّها غاظَتْه وخانَتْه ، وإن كان بينهما ولدٌ ، فهو مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، وهٰهُنا إذا / تَزَوّجها وهو يَعْلَمُ زِناهَا ، فهو المُفَرِّطُ فى نِكَاحِ حامِلٍ ٨/١٠٥و
من الزِّنَى ، فلا يُشْرَعُ له طَرِيقٌ إلى نَفْيِه .

فصل : ولو قال لِامْرأتِه : أنْتِ طالِقٌ ثلاثًا يا زانِيَة . فنَقَلَ مُهَنَّا ، قال : سألتُ أحمدَ ، عن رَجُلٍ قال لِامْرَأتِه : أنْتِ طالِقٌ يا زانِية . ثلاثًا ، فقال : يُلَاعِنُ . قلتُ : فإنَّهم يقولون : يُحَدُّ ، ولا يَلْزَمُها[٥٩] إلَّا واحدةٌ . قال : بِئْسَ ما يقولون . فهذا يُلَاعِنُ ؛ لأنَّه قَذَفَها قبلَ الحُكْمِ بِبَيْنُونَتِها ، فأشْبَهَ قَذْفَ الرَّجْعِيَّةِ . وأما فى المسألةِ الأُولَى ، فإن كان بينهما ولدٌ ، فإنَّه يُلَاعِنُ ؛ لِنَفْيِه ، وإلَّا حُدَّ ولم يُلَاعِنْ ؛ لأنَّه يَتَعَيَّنُ إضافةُ القَذْفِ إلى حالِ

---

(٥٥) فى م : « قذفنى » .

(٥٦) فى م : « لأنه » .

(٥٧) فى ب : « وهذا » .

(٥٨) فى ب : « فدخل » .

(٥٩) فى ب : « يلزمه » .

الزَّوْجِيَّةِ ؛ لِاسْتِحالةِ الزِّنى منها بعدَ طَلَاقِه لها ، فصار كأنَّه قال لها بعد إبانَتِها : زَنَيْتِ إذ كُنْتِ زَوْجَتِي . على ما قرَّرْناه .

الفصل الثالث : أنَّ كلَّ قَذْفٍ للزَّوْجةِ يَجِبُ به اللِّعَانُ ، سواءٌ قال لها : زَنَيْتِ . أو : رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ . سَواءٌ كان القاذِفُ أعْمَى أو بَصِيرًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وبهذا قال الثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو عبيدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو قولُ عَطاءٍ . وقال يَحيى الأنْصاريُّ ، وأبو الزِّنادِ ، ومالكٌ : لا يكونُ اللِّعانُ إلَّا بأحدِ أمْرَينِ : إمَّا رُؤْيةٍ ، وإمَّا إنْكارٍ للحَمْلِ ؛ لأنَّ آيةَ اللِّعانِ نَزَلَتْ في هِلَالِ بن أُمَيَّةَ ، وكان قال : رأيتُ بِعَينِي ، [60]وسَمِعْتُ بأُذُنِي[60] . فلا يَثْبُتُ اللِّعانُ إلَّا في مِثْلِه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ الآية . وهذا رامٍ لِزَوْجَتِه ، فيَدْخُلُ في عُمومِ الآية ، ولأنَّ اللِّعانَ مَعْنًى يُتَخَلَّصُ به من مُوجَبِ القَذْفِ ، فشُرِعَ[61] في حَقِّ كلِّ رامٍ لِزَوْجَتِه ، كالبَيِّنةِ . والأخْذُ بعُمُومِ اللَّفْظِ أَوْلَى من خُصُوصِ السَّبَبِ ، ثم لم يَعْمَلُوا به في قَوْلِه : وسَمِعْتُ بأُذُنِي . وسَواءٌ قَذَفَها بزِنًى في القُبُلِ أو في الدُّبُرِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَثْبُتُ اللِّعانُ بالقَذْفِ بالوَطْءِ في الدُّبُرِ . وبَناهُ على أصْلِه ، في أنَّ ذلك لا يَجِبُ به الحَدُّ . ولَنا ، أنَّه رامٍ لِزَوْجَتِه بوَطْءٍ في فَرْجِها ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَها بالوَطْءِ في قُبُلِها . وأمَّا إن قَذَفَها بالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، أو بشيءٍ من الفَواحِشِ غيرِ الزِّنَى ، فلا حَدَّ عليه ، ولا لِعانَ ؛ لأنَّه قَذَفَها بما لا يَجِبُ به الحَدُّ ، فلم يَثْبُتْ به الحَدُّ واللِّعانُ ، كما لو قَذَفَها بضَرْبِ / الناسِ وأذاهُم[62] . ٨/١٠٥ظ

الفصل الرابع : أنَّه إذا قَذَفَ زَوْجَتَه المُحْصَنَةَ ، وَجَبَ عليه الحَدُّ ، وحُكِمَ بفِسْقِه ، ورَدُّ[63] شَهادَتِه ، إلَّا أن يَأْتِيَ بِبَيِّنةٍ أو يُلاعِنَ ، فإن لم يَأْتِ بأرْبَعةِ شُهَداءَ ، أو امْتَنَعَ من اللِّعانِ ، لَزِمَه ذلك كلُّه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ

(٦٠ – ٦٠) في الأصل ، ا : « وشهدت بسمعي » .

(٦١) في ا ، ب ، م : « فيشرع » .

(٦٢) في ا : « أو أذاهم » .

(٦٣) في ا : « وردت » .

اللِّعانُ دُونَ الحَدِّ ، فإن أبى حُبِسَ حتى يُلاعِنَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَـٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَـٰدَٰتٍۭ ﴾ . الآيات . فلم يُوجِبْ بقَذْفِ الأَزْواجِ إلا اللِّعانَ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَـٰسِقُونَ ﴾ . وهذا عامٌّ فى الزَّوْجِ وغيرِه ، وإنَّما خَصَّ الزَّوْجَ بأن أقامَ لِعانَه مُقامَ الشَّهادةِ ، فى نَفْى الحَدِّ والفِسْقِ ورَدِّ الشَّهادةِ عنه . وأيضًا قولُ النبىِّ ﷺ : « البَيِّنةُ وإلَّا حَدٌّ فى ظَهْرِكَ »[64] . وقولُه له[65] لمَّا لَاعَنَ : « عَذابُ الدُّنْيا أهْوَنُ من عَذابِ الآخِرَةِ »[64] . ولأنَّه قاذِفٌ يَلْزَمُه الحَدُّ لو أكْذَبَ نَفْسَه ، فلَزِمَه إذا لم[66] يَأْتِ بالبَيِّنةِ المَشْرُوعةِ ، كالأَجْنبىِّ . فأما إن قَذَفَ [67]غيرَ مُحْصَنَةٍ[67] كالكِتابيَّةِ ، والأَمَةِ ، والمجنونةِ ، والطِّفْلةِ ، فإنَّه يَجِبُ عليه التَّعْزيرُ بذلك ؛ لأنه أدْخَلَ عليهنَّ المَعَرَّةَ بالقَذْفِ ، ولا يُحَدُّ لهنَّ حَدًّا كامِلًا لِنُقْصانِهِنَّ بذلك ، ولا يَتَعلَّقُ به فِسْقٌ ، ولا رَدُّ شَهادةٍ ؛ لأنَّه لا يُوجِبُ الحَدَّ . قال القاضى : وليس له إسْقاطُ هذا التَّعْزيرِ باللِّعانِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ إمَّا لِنَفْىِ النَّسَبِ ، أو لِدَرْءِ الحَدِّ ، وليس هٰهُنا واحدٌ منهما . وقال الشافعىُّ : له إسْقاطُه باللِّعانِ ؛ لأنَّه إذا مَلَكَ إسْقاطَ الحَدِّ الكامِلِ باللِّعانِ ، فإسْقاطُ ما دُونَه أَوْلَى . وللقاضِى أن يقولَ : لا يَلْزَمُ من مَشْرُوعِيَّتِه لِدَفْعِ الحَدِّ الذى يَعْظُمُ ضَرَرُه ، مَشْرُوعِيَّتُه لدَفْعِ ما يَقِلُّ ضَرَرُه ، كما لو قَذَفَ طِفْلةً لا يُتَصَوَّرُ وَطْؤُها ، فإنَّه يُعَزَّرُ تَعْزيرَ السَّبِّ والأَذَى ، وليس له إسْقاطُه باللِّعانِ . كذا هٰهُنا . وأمَّا إن كان لأَحَدِ هؤلاءِ ، ولا يُرِيدُ نَفْيَه ، فقال القاضِى : له أن يُلاعِنَ لِنَفْيِه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وهو ظاهرُ كلامِ / أحمدَ ، فى الأَمَةِ والكِتابيةِ ، سَواءٌ كان لهما ولدٌ أو لم يَكُنْ . وقد ذكَرْنا ذلك فيما مَضَى . ١٠٦/٨و

(٦٤) تقدم تخريجه فى : ٨/٣٧٣ .

(٦٥) سقط من : ا ، ب ، م .

(٦٦) سقط من : م .

(٦٧–٦٧) فى م : « غيرها » .

١٣٢٨ – مسألة ؛ قال : (**ولا يُعْرَضُ لَهُ ، حَتَّى تُطَالِبَه زَوْجَتُهُ**) .

يعنى لا يُتَعَرَّضُ له بإقامةِ الحَدِّ عليه ، ولا طَلَبِ اللِّعانِ منه ، حتى تُطالِبَه زوجتُه بذلك ؛ فإنَّ ذلك حَقٌّ لها ، فلا يُقامُ من غيرِ طَلَبِها ، كسائرِ حُقوقِها . وليس لِوَلِيِّها المُطالبةُ عنها إن كانت مَجْنونةً أو مَحْجُورًا عليها ، ولا لِوَلِىِّ الصغيرةِ وسَيِّدِ الأمةِ المُطالبةُ بالتَّعْزيرِ من أجْلِهما ؛ لأنَّ هذا حَقٌّ ثَبَتَ للتَّشفِّى ، فلا يقومُ الغَيْرُ فيه مَقامَ المُسْتَحِقِّ ، كالقِصَاصِ . فإن أراد الزَّوجُ اللِّعانَ من غيرِ مُطالَبةٍ ، نظَرْنا ؛ فإن لم يكُنْ هناك نَسَبٌ يُريدُ نَفْيَهُ ، لم يكُنْ له أن يُلَاعِنَ ، وكذلك كلُّ موضعٍ سَقَطَ فيه الحَدُّ ، مثل إن أقَام البَيِّنةَ بزِنَاها ، أو أبْرَأَتْه من قَذْفِها ، أو حُدَّ لها ثم أراد لِعانَها ، ولا نَسَبَ هناك يُنْفَى ، فإنَّه لا يُشْرَعُ اللِّعانُ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، إلَّا بعضَ أصحابِ الشافعىِّ قالوا : له المُلاعَنةُ ؛ لإِزالةِ الفِرَاشِ . والصحيحُ عندَهم مثلُ قولِ الجماعةِ ؛ لأنَّ إزالةَ الفِرَاشِ مُمْكِنَةٌ[1] بالطَّلاقِ ، والتَّحريمُ المُؤَبَّدُ ليس[2] بمَقْصُودٍ يُشْرَعُ[3] اللِّعانُ من أجْلِه ، وإنَّما حَصَلَ ذلك ضِمْنًا . فأمَّا إن كان هناك ولدٌ يُريدُ نَفْيَهُ ، فقال القاضى : له أن يُلَاعِنَ لِنَفْيِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ هِلالَ بن أُمَيَّةَ لمَّا قَذَفَ امرأتَه ، وأتَى النَّبىَّ ﷺ فأخْبَرَه ، أرْسَلَ إليها ، فلاعَنَ بينهما ، ولم تَكُنْ طالَبَتْهُ[4] . ولأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، فشُرِعَ[5] له طَرِيقٌ إليه ، كما لو طالَبَتْه ، ولأنَّ نَفْىَ النَّسَبِ الباطِلِ حَقٌّ له ، فلا يَسْقُطُ برِضَاها به ، كما لو طالَبَتْ باللِّعانِ ورَضِيَتْ بالوَلَدِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُشْرَعَ اللعانُ هٰهُنا ، كما لو قَذَفَها فصَدَّقَتْه ، وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه أحَدُ مُوجَبَىِ

---

(١) فى النسخ : « تمكنه » .

(٢) فى ا ، ب زيادة : « هو » .

(٣) فى الأصل ، ا : « شرع » .

(٤) تقدم تخريجه ، فى : ٨ / ٣٧٣ .

(٥) فى الأصل : « فيشرع » .

القَذْفِ ، فلا يُشْرَعُ مع عَدَمِ المُطالَبةِ ، كالحَدِّ .

فصل : وإذا قَذَفَها ثم مات قبلَ لِعانِهما ، أو قبلَ إتْمامِ[٦] لِعانِه ، سَقَطَ اللعانُ ، ولَحِقَه الولدُ[٧] ، وورِثَتْه ، فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ لم يُوجَدْ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه . وإن مات بعدَ أن أكْمَلَ لِعانَه ، وقبلَ لِعانِها ، فكذلك . وقال الشافعىُّ : تَبِينُ بلِعانِه ، ويَسْقُطُ[٨] التَّوارُثُ ، ويَنْتَفِى / الولدُ ، ويَلْزَمُها الحَدُّ ، إلَّا أن تَلْتَعِنَ . ولَنا ، أنَّه مات قبلَ ٨/١٠٦ظ
إكْمالِ اللِّعانِ ، أشْبَهَ ما لو مات قبلَ إكْمالِ الْتِعانِه[٩] ، وذلك لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما رَتَّبَ هذه الأحكامَ على اللِّعانِ التامِّ[١٠] ، والحُكْمُ لا يَثْبُتُ قبلَ كَمالِ سَبَبِه . وإن ماتَتِ المرأةُ قبلَ اللِّعانِ ، فقد ماتتْ على الزَّوْجيَّةِ ، ويَرِثُها فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العلمِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ : إن الْتَعَنَ ، لم يَرِثْ . ونحوُ ذلك عن الشَّعْبِىِّ ، وعِكْرِمةَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُوجِبُ فُرْقةً تَبِينُ بها ، فمَنَعَ[١١] التَّوارُثَ ، كما لو الْتَعَنَ فى حَياتِها . ولَنا ، أنَّها ماتتْ على الزَّوْجيَّةِ ، فوَرِثَها ، كما لو لم يَلْتَعِنْ ، ولأنَّ اللِّعانَ سَبَبُ الفُرْقَةِ فلم يَثْبُتْ حُكْمُه[١٢] بعدَ مَوْتِها كالطَّلاقِ ، وفارَقَ اللِّعانَ فى الحياةِ ، فإنَّه يَقْطَعُ الزَّوْجيَّةَ ، على أنَّنا قد ذكَرْنا أنَّه لو لَاعَنَها ولم تَلْتَعِنْ هى ، لم تَنْقَطِعِ الزَّوْجيَّةُ أيضًا ، فههُنا أَوْلَى . فإن قيلَ : أليس قد قُلْتُم : لو الْتَعَنَ من الوَلَدِ المَيِّتِ ونَفاه لم يَرِثْه فكذلك الزَّوجةُ ؟ قُلْنا : لو الْتَعَنَ الزَّوجُ وحدَه دُونَها ، لم يَنْتَفِ الولدُ ، ولم يَثْبُتْ حُكْمُ اللِّعانِ ، على ما ذكرنا ، ثُمَّ الفَرْقُ بينهما أنَّه إذا نَفَى الولدَ ، تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ منه أصْلًا فى حالٍ من الأحوالِ ، والزَّوجةُ قد كانتْ امْرَأتَه فيما قبلَ اللِّعانِ ، وإنَّما يُزِيلُ نِكاحَها اللعانُ[١٣] ، كما يُزِيلُه الطَّلاقُ . فإذا ماتتْ قبلَه ، فقد

---

(٦) فى الأصل : « تمام » .

(٧) فى ب : « النسب » .

(٨) فى ا : « وسقط » .

(٩) فى ا : « لعانه » .

(١٠) سقط من : ب .

(١١) فى ا ، ب ، م : « فيمنع » .

(١٢) فى م : « حكم » .

(١٣) فى ب : « باللعان » .

ماتتْ قبلَ وُجودِ ما يُزِيلُه ، فيكونُ موجودًا حالَ الموتِ ، فيُوجِبُ التَّوارُثَ ، ويَنْقَطِعُ بالمَوْتِ ، فلا يُمْكِنُ انْقِطاعُه مَرَّةً أُخْرَى . وإن أراد الزَّوجُ اللِّعانَ ، ولم تكُنْ طالبَتْ بالحَدِّ فى حياتِها ، لم يكُنْ له أن يَلْتَعِنَ ، سَواءٌ كان ثَمَّ ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه أو لم يكُنْ . وقال الشافعىُّ : إن كان ثَمَّ ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله أن يَلْتَعِنَ . وهذا يَنْبَنِى على أصْلٍ ، وهو أنَّ اللِّعانَ إنَّما يكونُ بين الزَّوْجين ، فإنَّ لِعَانَ الرَّجُلِ وحدَه لا يَثْبُتُ به حُكْمٌ ، وعندَهم بخِلافِ ذلك . فأمَّا إن كانتْ طالَبَتْ بالحَدِّ فى حياتِها ، فإنَّ أوْلِياءَها يقُومون فى الطَّلَبِ به مَقامَها ، فإن طُولِبَ به ، فله إسْقاطُه باللِّعانِ . ذكَره القاضى ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه[14] لا حاجةَ إليه مع عَدَمِ الطَّلَبِ ، فإنَّه لا حَدَّ عليه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن كان للمرأةِ وارِثٌ غيرَ الزَّوجِ ، فله اللِّعانُ ، لِيُسْقِطَ الحَدَّ عن نَفْسِه ، وإلَّا فلا ؛ لعَدَمِ الحاجةِ إليه .

فصل : وإذا مات المَقْذُوفُ قبلَ المُطالبةِ بالحَدِّ ، سَقَطَ ، ولم يكُنْ لوَرَثَتِه الطلبُ به . وقال أصحابُ الشافعىِّ يُورَثُ ، وإن لم يكنْ طالَبَ به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « /مَنْ تَرَكَ حَقًّا فلِوَرَثَتِه »[15] . ولأنَّه حَقٌّ ثَبَتَ[16] له فى الحياةِ ، يُورَثُ إذا طالَبَ به ، فيُورَثُ وإن لم يُطَالِبْ به ، كحَقِّ القِصَاصِ . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ تُعْتَبَرُ فيه المُطالبةُ ، فإذا لم يُوجَدِ الطَّلَبُ من المالِكِ ، لم يَجِبْ ، كحدِّ القَطْعِ فى السَّرِقةِ ، والحديثُ يَدُلُّ على أن الحَقَّ المَتْرُوكَ يُورَثُ ، وهذا ليس بمَتْرُوكٍ ، وأمَّا حَقُّ القِصَاصِ ، فإنَّه حقٌّ يجوزُ الاعْتِياضُ عنه ، ويَنْتَقِلُ إلى المالِ ، بخِلافِ ما نحن فيه ، فأمَّا إن طالَبَ به ثم مات ، فإنَّه تَرِثُه العَصَباتُ من النَّسَبِ دُونَ غيرِهم ؛ لأنَّه حقٌّ يَثْبُتُ لِدَفْعِ العارِ ، فاخْتَصَّ به العَصَباتُ ، كوِلَايةِ النكاحِ . وهذا أحدُ الوُجُوهِ لأصحابِ الشافعىِّ . ومتى ثَبَتَ للعَصَباتِ ، فلهم اسْتِيفاؤُه . وإن طَلَبَ أحَدُهم وحدَه ، فله اسْتِيفاؤُه . وإن عَفَى بَعْضُهم ، لم يَسْقُطْ ، وكان للباقِينَ استيفاؤُه . ولو بَقِىَ واحدٌ ، كان له استيفاءُ جَمِيعِه ؛ لأنَّه حقٌّ يُرَادُ للرَّدْعِ ١٠٧/٨و

---

(١٤) فى الأصل : « فإنه » .
(١٥) تقدم تخريجه ، فى : ٨ / ١٥٢ .
(١٦) فى الأصل ، ا : « يثبت » .

والزَّجْرِ ، فلم يتبَعّضْ ، كسائرِ الحُدُودِ ، ولا يَسْقُطُ بإسْقاطِ البعضِ ؛ لأنَّه يرادُ لِدَفْعِ العارِ عن المَقْذُوفِ ، وكلُّ واحدٍ من العَصَباتِ يقومُ مقامَه فى اسْتِيفائِه ، فيَثْبُتُ له جَمِيعُه ، كوِلايةِ النكاحِ ، ويُفارِقُ حقَّ القِصَاصِ ؛ لأنَّ ذلك يفوتُ إلى بَدَلٍ ، ولو أسْقَطْناه هُهُنا ، لَسقَطَ حَقُّ غيرِ العافِى إلى غيرِ[17] بدلٍ . فعلى هذا ، لو قَذَفَ امْرَأتَه فماتَتْ بعدَ المُطالبةِ ، ولها أحدٌ من عَصَباتِها غيرُه ، فله اسْتِيفاؤُه ، وإن كان زَوْجُها عَصَبَتَها ، وليس لها أحدٌ سِواهُ ، سَقَطَ . وإن كان لها من عَصَبَتِها غيرُه ، فله الطَّلَبُ به ، ولا يَسْقُطُ ؛ لما[18] ذَكَرْنا ، من أنَّه يكْمُلُ لكلِّ واحدٍ ، بخِلافِ القِصَاصِ .

فصل : وإذا قَذَفَ امرأتَه ، وله بَيِّنة ، تَشْهَدُ بزِنَاها ، فهو مُخَيَّرٌ بين لِعَانِها وبين إقامةِ البَيِّنَةِ ؛ لأنَّهما بَيِّنتانِ ، فكانت له الخِيَرَةُ فى إقامةِ أيَّتِهما شاءَ ، كمَنْ له بدَيْنٍ شاهِدانِ وشاهِدٌ وامْرَأتانِ ، ولأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما يَحْصُلُ بها ما لا يَحْصُلُ بالأُخْرَى ، فإنَّه يحْصُلُ باللِّعانِ نَفْىُ النَّسَبِ الباطلِ ، ولا يحصلُ ذلك بالْبَيِّنَةِ ، ويحصُلُ بالبَيِّنَةِ ثُبُوتُ زِناها ، وإقامةُ الحدِّ عليها ، ولا يحصُلُ باللِّعانِ ، فإن لَاعَنَها[19] ونَفَى وَلَدَها ، ثم أراد إقامةَ البَيِّنَةِ ، فله ذلك ، فإذا أقامَها ، ثَبَتَ مُوجَبُ اللِّعانِ ومُوجَبُ البَيِّنَةِ ، وإن أقامَ البَيِّنةَ أوَّلًا ، ثَبَتَ الزِّنَى ومُوجَبُه ، ولم يَنْتَفِ عنه الولدُ ؛ فإنَّه لا يَلْزَمُ من الزِّنَى / كَوْنُ الولدِ منه . ٨/١٠٧ظ
وإن أراد لِعانها بعدَ ذلك ، وليس بينهما ولدٌ يريدُ نَفْيَه ، لم يكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ الحدَّ قد انْتَفَى عنه بإقامةِ البَيِّنةِ ، فلا حاجةَ إليه ، وإن كان بينهما ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فعلى قولِ القاضِى ، له أن يُلاعِنَ . وقد ذكَرْنا ذلك فيما مضَى .

فصل : وإن قَذَفَها ، فطالَبَتْه بالحدِّ ، فأقامَ شاهِدَيْنِ على إقْرارِها بالزِّنَى ، سَقَطَ عنه الحَدُّ ؛ لأنَّـه ثَبَتَ تَصْدِيقُهـا إيَّـاه ، ولم يَجِبْ عليها الحدُّ[20] ؛ لأنَّ الحدَّ لا يجِبُ إلَّا

---

(17) فى م : « غيره » .
(18) فى ا ، ب ، م : « بما » .
(19) فى الأصل : « لعانها » .
(20) سقط من : الأصل ، ب .

بالإقْرارِ[٢١] أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ويَسْقُطُ بالرُّجوعِ[٢٢] عن الإقْرارِ ، وهل يَثْبُتُ الإقرارُ بالزِّنَى بشاهِدَيْنِ ؟ قال أبو بكر : فيه قَوْلان ؛ أحدهما ، يثبتُ بشاهِدَيْنِ ، كسائرِ الأقاريرِ . واختارَه . والثانى ، لا يثبتُ به[٢٣] ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ به المُقَرُّ به ، فلا يَثْبُتُ به الإقْرارُ به ، كَرَجُلٍ وامرأتينِ . وإن لم تَكُنْ له بَيِّنَةٌ حاضِرةٌ ، فقال : لى بينةٌ غائِبَةٌ ، أُقِيمُها على الزِّنَى . أُمْهِلَ اليَوْمينِ والثَّلاثة ؛ لأنَّ ذلك قريبٌ ، فإن أتى بالبَيِّنَةِ ، وإلَّا حُدَّ ، إلَّا أن يُلاعِنَ إذا كان زَوْجًا . فإن قال : قَذَفْتُها وهى صغيرةٌ . وقالت : قَذَفَنِى وأنا كبيرةٌ . وأقام كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بما قال ، فهما قَذْفانِ . وكذلك إن اخْتَلَفَا فى الكُفْرِ والرِّقِّ أو الوَقْتِ ؛ لأنَّه لا تَنافِىَ بينهما ، إلَّا أن يكونا مُؤَرَّخَتَيْنِ[٢٤] تأْرِيخًا واحدًا ، فيَسْقُطانِ ، فى أحَدِ الوَجْهينِ ، وفى الآخرِ ، يُقْرَعُ بينهما[٢٥] ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه .

فصل : فإن شَهِدَ شاهِدان أنَّه قَذَفَ فُلَانةَ وقَذَفَنَا . لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لاعْتِرافِهما بعَدَاوَتِه لهما ، وشَهادةُ العَدُوِّ لا تُقْبَلُ على عَدُوِّه . فإن أبْرَآهُ وزالَتِ العداوةُ ، ثم شَهِدَا عليه بذلك القَذْفِ ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّها رُدَّتْ للتُّهْمةِ ، فلم تُقْبَلْ بعدُ ، كالفاسِقِ إذا شَهِدَ فرُدَّتْ شَهادَتُه لِفِسْقِه ثم تابَ وأعادَها . ولو أنَّهما ادَّعَيا عليه أنَّه قَذَفَهُما ، ثم أبْرآهُ وزالتِ العَداوةُ ، ثم شَهِدَا عليه بقَذْفِ زَوْجَتِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما لم يُرَدَّا فى هذه الشهادةِ . ولو شَهِدَا أنَّه قَذَفَ امرأتَه ، ثم ادَّعَيا بعدَ ذلك أنَّه قَذَفَهُما ، فإن أضافا دَعْواهُما إلى ما قبلَ شَهادَتِهما ، بَطَلَتْ شَهادَتُهما ؛ لاعْتِرافِهما أنَّه كان عَدُوًّا لهما حين شَهِدَا عليه . وإن لم يُضِيفاها إلى ذلك الوقتِ ، وكان ذلك قبلَ الحُكْمِ بشَهادَتِهما ، لم يُحْكَمْ بها ؛ لأنَّه لا يُحْكَمُ عليه بشَهادةِ عَدُوَّيْنِ ، وإن كان[٢٦] بعد الحُكْمِ ، لم يَبْطُلْ ؛

---

(٢١) فى الأصل : « بإقرار » .

(٢٢) فى ب ، م : « الرجوع » .

(٢٣) سقط من : ب ، م .

(٢٤) فى ا ، ب ، م : « مؤرخين » .

(٢٥) سقط من : ب .

(٢٦) فى ب ، م : « كانا » .

لأنَّ الحُكْمَ تَمَّ قبلَ وُجودِ المانعِ ، كظُهورِ الفِسْقِ . وإن شَهِدا أنَّه قَذَفَ امْرأتَه وأُمَّنا ، لم تُقبَلْ / شَهادَتُهما ؛ لأنَّها رُدَّتْ فى البعضِ للتُّهْمةِ ، فَوَجَبَ أن تُرَدَّ (٢٧ فى الكُلِّ ٢٧) . ١٠٨/٨و

وإن شَهِدَا على أبِيهما أنَّه قَذَفَ ضَرَّةَ أُمِّهما ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى الجديدِ . وقال فى القديمِ : لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّهما يَجُرَّانِ إلى أُمِّهما نَفْعًا ، وهو أنَّه يُلَاعِنُها ، فتَبِينُ ، ويَتَوفَّرُ على أُمِّهِمَا . وليس بشىءٍ ، لأنَّ لِعانَه لها يَنْبَنِى على مَعْرِفَتِه بزناها ، لا على الشهادةِ عليه بما لا يَعْتَرِفُ به . وإن شَهِدَا بطَلَاقِ الضَّرَّةِ ، ففيه وجهان ؛ أحدهما ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّهما(٢٨) يَجُرَّانِ إلى أُمِّهما نَفْعًا ، وهو تَوْفِيرُه على أُمِّهما . والثانى ، تُقْبَلُ ، لأنَّهما لا يَجُرّانِ إلى أنْفُسِهما نَفعًا .

فصل : ولو شَهِدَ شاهدٌ أنَّه أقَرَّ بالعَرَبِيَّةِ أنَّه قَذَفَها ، وشَهِدَ آخرُ(٢٩) أنَّه أقَرَّ بذلك بالعَجَمِيَّةِ ، تَمَّتِ الشَّهادةُ ، لأنَّ الاختِلافَ فى العَرَبِيَّةِ والعَجَمِيَّةِ عائدٌ إلى الإقْرارِ دونَ القَذْفِ ، ويجوزُ أن يكونَ القَذْفُ واحدًا والإقرارُ به فى مَرَّتَيْنِ ، وكذلك لو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه أقَرَّ يوم الخميسِ بقَذْفِها ، وشهدَ آخَرُ أنَّه أقَرَّ بذلك يومَ الجُمُعةِ ، تَمَّتِ الشَّهادةُ ؛ لما ذكَرْناه . وإن شَهِدَ أحدُهما أنَّه قَذَفَها بالعربيَّةِ ، وشهد الآخَرُ(٣٠) أنَّه قَذَفَها بالعَجَمِيَّةِ ، أو شهد أحَدُهما أنَّه قَذَفَها يوم الخميسِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه قَذَفَها يوم الجُمُعةِ(٣١) ، (٣٢أو شَهِدَ ٣٢) أحَدُهما أنَّه أقرَّ أنه قَذَفَها بالعربيةِ أو يومَ الخميسِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه أقر أنَّه قَذَفَها بالعَجَمِيَّةِ أو يومَ الجمعةِ(٣٣) ، ففيه وَجْهان ؛ أحدهما ، تَكْمُلُ الشَّهادةُ . وهو قولُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الوَقْتَ ليس ذِكْرُه شَرْطًا فى الشَّهادةِ بالقَذْفِ ، وكذلك

(٢٧ – ٢٧) فى م : « للكل » .

(٢٨) فى النسخ زيادة : « لا » .

(٢٩) سقط من : الأصل .

(٣٠) فى الأصل : « آخر » .

(٣١) فى الأصل زيادة : « أو بالعجمية » . وفى ب ، م زيادة : « أو شهد أحدهما أنه أقر أنه قذفها بالعربية أو بالعجمية » .

(٣٢ – ٣٢) فى ب ، م : « أو أشهد » .

(٣٣) فى ب ، م زيادة : « أو يوم الخميس وشهد الآخر أنه قذفها يوم الجمعة » .

اللِّسانُ ، فلم يُؤَثِّر الاختلافُ فيه[٣٤] ، كما لو شَهِد أحَدُهما أنَّه أقرَّ بقَذْفِها[٣٥] يومَ الخميسِ بالعَرَبيَّةِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه أقرَّ بقَذْفِها يوم الجُمُعةِ بالعَجَميَّةِ . والآخرُ ، لا تَكْمُلُ الشَّهادةُ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّهما قَذْفانِ لم تَتِمَّ الشَّهادةُ على واحدٍ منهما ، فلم تَثْبُتْ ، كما لو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه تَزَوَّجَها يومَ الخميسِ ، وشهدَ الآخرُ أنَّه تزوَّجَها يومَ الجمعةِ ، وفارَقَ الإقْرارَ بالقَذْفِ ، فإنَّه يجوزُ أن يكونَ المُقِرُّ به واحدًا ، أقَرَّ به فى وَقْتَيْنِ بلِسانَيْنِ .

١٣٢٩ – مسألة ؛ قال : (**فمَتَى تَلَاعَنَا وفرَّقَ الحاكِمُ بينهما ، لم يَجْتَمِعا أبدًا**) .

فى هذه المسْألةِ مَسْألتان :

٨/١٠٨ظ إحداهما : أنَّ الفُرْقَةَ / بين المُتَلاعِنَيْنِ لا تَحْصُلُ إلَّا بتَلاعُنِهما[١] جميعًا ، وهل يُعْتَبَرُ تَفْريقُ الحاكمِ بينهما ؟ فيه رِوَايَتان ؛ إحداهما ، أنَّه مُعْتَبَرٌ فلا تحصُلُ الفُرْقَةُ حتى يُفَرِّقَ الحاكمُ بينهما . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، وقولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ فى حدِيثِه : ففَرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينهما[٢] . وهذا يَقْتَضِى أنَّ الفُرْقةَ لم تَحْصُلْ قبلَه . وفى حَدِيثِ عُوَيْمِرٍ ، قال : كَذَبْتُ عليها يا رَسُولَ اللهِ إن أمْسَكْتُها . فطَلَّقَها ثَلاثًا قبلَ أن يَأْمُرَه رسولُ اللهِ ﷺ[٣] . وهذا يَقْتَضِى إمْكانَ إمْساكِها ، وأنَّه وَقَعَ طَلاقُه ، ولو كانت الفُرْقةُ وَقَعَتْ قبلَ ذلك ، لَما وَقَعَ طَلاقُه ، ولا أمْكَنَه إمْساكُها . ولأنَّ سَبَبَ هذه الفُرْقةِ يَقِفُ على الحاكمِ ، فالفُرْقةُ المتعلِّقةُ به لا[٤] تَقَعُ إلَّا بحُكْمِ الحاكمِ ، كفُرْقةِ العُنَّةِ .

---

(٣٤) سقط من : ا ، م .

(٣٥) فى ا : « أنه قذفها » .

(١) فى م : « بلعانهما » .

(٢) تقدم تخريجه ، فى : ٣٧٣/٨ .

(٣) تقدم تخريجه ، فى : ٣٣٠/١٠ .

(٤) فى ا ، ب ، م : « لم » .

والرِّواية الثانية ، تحْصُلُ الفُرْقةُ بمُجَرَّدِ لِعانِهما . وهى اختيارُ أبى بكرٍ ، وقولُ مالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ[5] ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ ، وزُفَر ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : المُتَلاعِنانِ يُفَرَّقُ بينهما ، ولا يَجْتَمِعان أبدًا . رواه سعيدٌ[6] . ولأنَّه مَعْنًى يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، فلم يَقِفْ على حُكْمِ الحاكمِ ، كالرَّضاعِ ، ولأنَّ الفُرْقةَ لو لم تَحْصُلْ إلَّا بتَفْرِيقِ الحاكمِ ، لَساغَ تَرْكُ التَّفْرِيقِ إذا كَرِهَاه ، كالتَّفْرِيقِ للعَيْبِ[7] وللإعْسارِ[8] ، ولوَجَبَ أنَّ الحاكمَ إذا لم يُفَرِّقْ بينهما ، أن يَبْقَى النكاحُ مُسْتمِرًّا ، وقولُ النَّبِىِّ ﷺ : « لا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا »[9] . يَدُلُّ على هذا ، وتَفْرِيقُه بينهما ، بمَعْنَى إعْلامِه لهما بحُصُولِ[10] الفُرْقةِ ، وعلى كِلْتا الرِّوايَتَيْنِ ، لا تحصلُ الفُرْقةُ قبلَ تَمامِ اللِّعانِ منهما . وقال الشافعىُّ ، رَحِمه اللهُ تعالى : تحصلُ الفُرْقةُ بلِعانِ الزَّوجِ وحدَه ، وإن لم تَلْتَعِنِ المَرْأةُ ؛ لأنَّها فُرْقةٌ حاصِلَةٌ بالقَوْلِ ، فتَحْصُلُ بقَوْلِ الزَّوْجِ وحدَه ، كالطَّلاقِ . ولا نعلمُ أحدًا وافقَ الشَّافعىَّ على هذا القولِ ، وحُكِىَ عن البَتِّىِّ أنَّه لا يَتعلَّقُ باللِّعانِ فُرْقةٌ ؛ لما رُوِىَ أنَّ العَجْلانىَّ لمَّا لاعَنَ امْرأتَه طَلَّقَها ثلاثًا ، فأنْفَذَه رسولُ اللهِ ﷺ[11] ، ولو وَقَعَتِ الفُرْقةُ ، لمَا نَفَذَ طَلاقُه . وكلا القَوْلَيْنِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ فَرَّقَ بين المُتَلاعِنَيْنِ . رواه عبدُ اللهِ بن عمرَ ، وسَهْلُ بن سعدٍ ، وأخْرَجَهُما مسلمٌ[12] . وقال سَهْلٌ : فكانت سُنَّةً لمن[13] كان بعدَهما ، أن يُفَرَّقَ بين المُتَلاعِنَيْنِ .

---

(٥) فى ا ، ب ، م زيادة : « عنه » .

(٦) فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . السنن ١ / ٣٦٠ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يكون بعد التعان الزوج ... ، من كتاب اللعان . السنن الكبرى ٧ / ٤١٠ .

(٧) فى ا : « بالعيب » .

(٨) فى ا ، ب ، م : « والإعسار » .

(٩) تقدم تخريجه ، فى : ٨/٣٧٣ .

(١٠) فى الأصل : « حصول » .

(١١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ / ٥٢١ .

(١٢) تقدم تخريجه ، فى : ١٠/٣٣٠ .

(١٣) فى الأصل : « من » .

وقال عمرُ : المُتلاعِنانِ يُفرَّقُ بينهما ، ثم لا يَجْتَمِعانِ أبدًا . وأمَّا القولُ الآخرُ ، فلا
١٠٩/٨و يَصِحُّ ؛ / لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَدَ بالتَّفريقِ بينَ المُتلاعِنَيْنِ ، ولا يكونان مُتلاعِنَيْنِ بلِعَانِ أحدِهما ، وإنَّما فَرَّقَ النَّبيُّ ﷺ بينهما بعد تَمامِ اللِّعانِ منهما ، فالقولُ بوُقوعِ الفُرْقةِ قبلَه ، تحكُّمٌ يُخالِفُ مَدْلُولَ السُّنَّةِ وفِعْلَ النبيِّ ﷺ ، ولأنَّ لَفْظَ اللعانِ لا يَقْتَضِي فُرْقةً ؛ فإنَّه إمَّا أيْمانٌ على زِناها ، أو شَهادةٌ بذلك ، ولولا وُرُودُ الشَّرْعِ بالتَّفرِيقِ بينهما ، لم يَحْصُلِ التَّفريقُ ، وإنَّما وَرَدَ الشرعُ به بعدَ لِعانِهما ، فلا يجوزُ تَعْلِيقُه على بعضِه ، كما لم يَجُزْ تَعْلِيقُه على بعضِ لِعانِ الزَّوْجِ ، ولأنَّه فَسْخٌ ثَبَتَ بأيْمانٍ مُخْتلِفَيْنِ ، فلم يَثْبُتْ بيَمِينِ أحدِهما ، كالفَسْخِ لِتَحالُفِ المُتَبايِعَيْنِ عندَ الاخْتِلافِ ، ويَبْطُلُ ما ذَكَرُوه بالفَسْخِ بالعَيْبِ أو العِتْقِ ، وقولِ الزَّوْجِ : اخْتارِى . أو : أمْرُكِ[١٤] بِيَدِكِ . أو : وَهَبْتُكِ لأهْلِكِ أو لِنَفْسِكِ . وأشْباهُ ذلك كثيرٌ . إذَا ثَبَتَ هذا ، فإنْ قُلْنَا[١٥] : إنَّ الفُرْقةَ تحْصُلُ بلِعانِهما . فلا تحصلُ إلَّا بعَد إكْمالِ اللِّعانِ منهما . وإن قُلْنا : لا تَحْصُلُ إلَّا بتَفريقِ الحاكِمِ . لم يَجُزْ له أن يفرِّقَ بينهما إلَّا بعدَ كَمالِ لِعانِهما ، فإنْ فَرَّقَ قبلَ ذلك كان تَفْرِيقُه باطلًا ، ووُجُودُه[١٦] كعَدَمِه . وبهذا قال مالكٌ . وقال الشافعيُّ : لا تقعُ الفُرْقةُ حتى يُكْمِلَ الزوجُ لِعانَه . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بن الحسنِ : إذا فَرَّقَ بينهما بعدَ أن لَاعَنَ كلُّ واحدٍ منهما ثلاثَ مَرَّاتٍ ، أخْطَأَ السُّنَّةَ ، والفُرْقةُ جائزةٌ ، وإن فَرَّقَ بينهما بأقلَّ من ثلاثٍ ، فالفُرْقةُ باطلةٌ ؛ لأنَّ مَن أتَى بالثَّلاثِ فقد أتَى بالأَكْثَرِ ، فيتَعلَّقُ الحكمُ به . ولَنا ، أنَّه تَفرِيقٌ قبلَ تَمامِ اللِّعانِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو فَرَّقَ بينهما لأقَلَّ مِن ثلاثٍ ، أو قبلَ لِعَانِ المرأةِ ، ولأنَّها أيْمانٌ مَشْرُوعةٌ ، لا يجوزُ للحاكِمِ الحُكْمُ قبلَها بالإجماعِ ، فإذا حَكَمَ ، لم يَصِحَّ حُكْمُه . كأيْمانِ المختلِفَيْنِ فى البَيعِ . وكما قبلَ الثَّلاثِ ، ولأنَّ الشَّرْعَ

(١٤) فى م : « وأمرك » .

(١٥) فى ب ، م : « قلن » .

(١٦) سقطت الواو من : ا ، ب ، م .

إنَّما وَرَدَ بالتَّفريقِ بعدَ كَمالِ السَّبَبِ ، فلم يَجُزْ قبلَه ، كسائرِ الأسْبابِ ، وما ذكَرُوه تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه ، ولا أصْلَ له ، ثم يَبْطُلُ بما إذا شَهِدَ بالدَّيْنِ رَجُلٌ وامرأةٌ واحدةٌ . أو بمَن تَوَجَّهَتْ عليه اليمينُ إذا أتَى بأكثرِ حُرُوفِها ، وبالمسابقةِ إذا قال : مَنْ سَبَقَ إلى خَمْسِ إصاباتٍ . فسَبَقَ إلى ثلاثةٍ ، وبسائرِ[17] الأسْبابِ ، فأمَّا إذا تَمَّ اللِّعانُ ، فلِلحاكمِ أن يُفَرِّقَ بينهما من غيرِ اسْتِئْذانِهما ؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ فَرَّقَ بين المُتلاعِنَيْنِ ، ولم يَسْتَأْذِنْهُما . ورَوَى مالكٌ ، عن نافعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رَجُلًا / لَاعَنَ امرأتَه فى زَمَنِ رسولِ اللهِ ١٠٩/٨ ظ
ﷺ ، وانْتَفَى من وَلَدِها ، ففَرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينهما ، وألْحَقَ الولدَ بالمَرْأةِ . ورَوَى سُفْيانُ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سَهْلِ بن سعدٍ ، قال : شَهِدْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَرَّقَ بين المُتلاعِنَيْنِ . أخْرَجَهُما سعيدٌ[18] . ومتى قُلْنا : إنَّ الفُرْقَةَ لا تحصلُ إلَّا بتَفريقِ الحاكمِ . فلم يُفَرِّقْ بينهما ، فالنِّكاحُ باقٍ بحالِه ؛ لأنَّ ما يُبْطِلُ النكاحَ لم يُوجَدْ ، فأشْبَهَ ما لو لم يُلاعِنْ .

فصل : وفُرْقَةُ اللِّعانِ فَسْخٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : هى طَلَاقٌ ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ من جِهَةِ الزَّوجِ ، تَخْتَصُّ النِّكاحَ ، فكانت طلاقًا ، كالفُرْقَةِ بقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ . ولَنا ، أنَّها فُرْقَةٌ تُوجِبُ تَحْرِيمًا مُؤَبَّدًا ، فكانتْ فَسْخًا ، كفُرْقَةِ الرَّضاعِ ، ولأنَّ اللِّعانَ ليس بصَرِيحٍ فى الطلاقِ ، ولا نَوَى به الطَّلاقَ ، فلم يكُنْ طلاقًا ، كسائرِ ما يَنْفَسِخُ به النِّكاحُ ، ولأنَّه لو كان طَلَاقًا ، لوَقَعَ بلِعانِ الزَّوْجِ دُونَ لِعَانِ المرأةِ .

---

(١٧) فى الأصل : « وسائر » .

(١٨) فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٣٥٩ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب يلحق الولد بالملاعنة ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب ميراث الملاعنة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٧ / ٧٢ ، ٨ / ١٩١ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢ / ١١٣٢ ، ١١٣٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥ / ١٨٨ ، ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب نفى الولد باللعان وإلحاقه بأمه ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦ / ١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١ / ٦٦٩ . والدارمى ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٥١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢ / ٥٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٧ ، ٦٤ ، ٧١ ، ١٢٦ .

فصل : وذكر بعضُ أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ الفُرْقةَ إنَّما حَصلَتْ باللِّعانِ ؛ لأنَّ لَعْنةَ اللهِ وغَضَبَه قد وَقَعَ بأحَدِهما لتَلاعُنِهما ، فإنَّ النَّبيَّ ﷺ قال عندَ الخامسةِ : « إنَّها المُوجِبةُ[19] » . أي إنها تُوجِبُ لَعْنةَ اللهِ وغَضَبَه ، ولا نَعْلَمُ مَنْ هو منهما يَقِينًا ، ففَرَّقْنا بينهما خَشْيَةَ أن يكونَ هو المَلْعونَ ، فيَعْلُو امرأةً غيرَ مَلْعُونةٍ ، وهذا لا يجوزُ ، كما لا يجوزُ أن يَعْلُوَ المُسْلمةَ كافرٌ ، ويمكنُ أن يُقالَ على[20] هذا : [21]لو كان هذا[21] الاحتمالُ مانِعًا من دَوَامِ نِكاحِهما ، لمَنعَه من نِكاحِ غيرِها ، فإنَّ هذا الاحْتمالَ مُتَحَقِّقٌ فيه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ المُوجِبُ للفُرْقةِ وُقوعَ اللَّعْنةِ والغَضَبِ بأحَدِهما غيرَ مُعَيَّنٍ ، فيُفْضِى إلى عُلُوِّ مَلْعونٍ لغيرِ مَلْعونةٍ ، أو إلى إمْساكِه لمَلْعونةٍ مَغْضوبٍ عليها . ويَحْتَملُ أنَّ سَبَبَ الفُرْقةِ النُّفْرةُ الحاصلةُ من إساءةِ كلِّ واحدٍ منهما إلى صاحِبه ، فإنَّ الرَّجُلَ إن كان صادِقًا ، فقد أشاعَ فاحِشَتَها ، وفَضَحَها على رُءُوسِ الأشْهادِ ، وأقامَها مُقامَ خِزْيٍ ، وحَقَّقَ[22] عليها اللَّعْنةَ والغَضَبَ ، وقَطَعَ نَسَبَ وَلَدِها ، وإن كان كاذِبًا ، فقد أضافَ إلى ذلك بُهْتَها وقَذْفَها بهذه الفِرْيةِ العظيمةِ ، والمرأةُ إن كانت صادقةً ، فقد أكْذَبَتْه على رُءُوسِ الأشْهادِ ، وأوْجَبَتْ عليه لَعْنةَ اللهِ ، وإن كانَت كاذبةً ، فقد أفْسَدَتْ فِراشَه ، وخانَتْه فى نَفْسِها ، وألْزَمَتْه العارَ والفَضِيحةَ ، وأحْوَجَتْه إلى هذا المَقامِ المُخْزِى ، فحَصَلَ لكلِّ

٨/١١٠و واحدٍ منهما /نُفْرةٌ من صاحِبه ، لما حَصَلَ إليه من إساءةٍ لا يكادُ يَلْتَئِمُ لهما معها حالٌ ، فاقْتَضَتْ حِكْمةُ الشارعِ[23] انْحِتامَ الفُرْقةِ بينهما ، وإزالةَ الصُّحْبةِ المُتَمَحِّضةِ مَفْسَدةً ، ولأنَّه إن كان كاذِبًا عليها ، فلا يَنْبَغِى أن يُسَلَّطَ على إمْساكِها ، مع ما صَنَعَ من القَبِيحِ إليها ، وإن كان صادِقًا ، فلا ينبغِى أن يُمْسِكَها مع عِلْمِه بحالِها ، ولهذا قال

---

(١٩) تقدم تخريجه ، فى : ٣٧٣/٨ .

(٢٠) سقط من : الأصل .

(٢١ – ٢١) سقط من : الأصل .

(٢٢) فى ب : « وجعل » .

(٢٣) فى الأصل : « الشرع » .

العَجْلانىُّ : كَذَبْتُ عليها إن أمْسكْتُها . المسألة الثانية ، أنَّها تَحْرُمُ عليه باللِّعانِ تَحْرِيمًا مُؤبَّدًا ، فلا تَحِلُّ له وإن أكْذَبَ نَفْسَه ، فى ظاهرِ المذهبِ . ولا خِلافَ بين أهلِ العلمِ ، فى أنَّه إذا لم يُكْذِبْ نَفْسَه لا تَحِلُّ له ، إلَّا أن يكونَ قولًا شاذًّا ، وأمَّا إذا أكْذَبَ نَفْسَه ، فالذى رَوَاه الجماعةُ عن أحمدَ ، أنَّها لا تَحِلُّ له أيضًا . وجاءت الأخْبارُ عن عمرَ بن الخطابِ ، وعلىِّ بن أبى طالبٍ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّ المُتَلاعِنَيْنِ لا يَجْتَمِعان أبدًا . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وجابرُ بن زيدٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو يُوسفَ . وعن أحمدَ روايةٌ أخرى : إنْ أكْذَبَ نَفْسَه ، حَلَّتْ له ، وعادَ فِراشُه بحالِه . وهى رِوايةٌ شاذَّةٌ . شَذَّ بها حَنْبَلٌ عن أصحابِه . قال أبو بكرٍ : لا نَعْلَمُ أحدًا رَواها[٢٤] غيرَه . ويَنْبَغِى أن تُحْمَلَ هذه الرِّوايةُ على ما إذا لم يُفَرِّقْ بينهما الحاكمُ ، فأمَّا مع تَفْرِيقِ الحاكِمِ بينهما ، فلا وَجْهَ لبَقاءِ النكاحِ بحالِه ، وقد ذَكَرْنا أنَّ مذهبَ البَتِّىِّ ، أنَّ اللِّعانَ لا يتعلَّقُ به فُرْقةٌ . وعن سعيدِ بن المُسَيَّبِ : إن أكْذَبَ نَفْسَه ، فهو خاطبٌ من الخُطَّابِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بن الحسنِ ؛ لأنَّ فُرْقَةَ اللِّعانِ عندهما طلاقٌ . وقال سعيدُ بن جُبَيْرٍ : إن أكْذَبَ نَفْسَه ، رُدَّتْ إليه ما دامتْ فى العِدَّةِ . ولَنا ، ما رَوَى سَهْلُ بن سعدٍ ، قال : مَضَتِ السُّنَّةُ فى المُتَلاعِنَيْنِ أن يُفَرَّقَ بينهما ، ثم لا يَجْتَمِعانِ أبدًا[٢٥] . رواه الجُوزَجانىُّ ، فى كِتابه بإسْنادِه . ورُوِىَ مثلُ هذا عن الزُّهْرِىِّ ومالكٍ . ولأنَّه تَحْرِيمٌ لا يَرْتَفِعُ قبلَ الحَدِّ والتَّكْذِيبِ ، فلم يرتفعْ بهما ، كتَحْرِيمِ الرَّضاعِ .

فصل : فإن كانت أمَةً ، فاشْتَراها مُلاعِنُها ، لم تَحِلَّ له ؛ لأنَّه[٢٦] تَحْرِيمٌ مُؤبَّدٌ ، فَحَرُمَتْ به على مُشْتَرِيها ، كالرَّضاعِ ، ولأنَّ المُطَلِّقَ ثَلاثًا إذا اشترَى مُطَلَّقتَه ، لا[٢٧] تَحِلُّ له قبلَ زَوْجٍ وإصابةٍ ، فههُنا أوْلَى ؛ لأنَّ هذا التَّحْرِيمَ مُؤبَّدٌ ، وتَحْرِيمُ الطلاقِ / ٨/١١٠ظ

---

(٢٤) فى ب ، م : « رواه » .

(٢٥) انظر ما تقدم عن سهل بن سعد فى : ١٠/٣٣٠ .

(٢٦) فى م : « لأن تحريمها » .

(٢٧) فى الأصل : « لم » .

ليس بمُؤَبَّدٍ ، ولأنَّ[28] تَحْرِيمَ الطلاقِ يَخْتَصُّ النكاحَ ، وهذا لا يَخْتَصُّ به . وهذا مذهبُ الشافعيِّ .

١٣٣٠ – مسألة ؛ قال : (**فَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ ، فَلَهَا عَلَيْهِ الْحَدُّ**)

وجملةُ ذلك أنَّ الرجلَ إذا قَذَفَ امْرَأتَه ، ثم أَكْذَبَ نَفْسَه ، فلها عليه الْحَدُّ ، سَواءٌ أَكْذَبَها قبلَ لِعانِها أو بعدَه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبي ثورٍ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ، ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ؛ وذلك لأنَّ اللِّعانَ أُقِيمَ مُقامَ البيِّنةِ في حَقِّ الزَّوْجِ ، فإذا أَكْذَبَ نَفْسَه بأنَّ[1] لِعانَهُ[2] كَذِبٌ ، وزِيادةٌ في هَتْكِها ، وتَكْرارٌ لِقَذْفِها ، فلا أقَلَّ من أن يَجِبَ الحَدُّ[3] الذي كان واجبًا بالقَذْفِ المُجَرَّدِ . فإن عادَ عن إكْذابِ نَفْسِه ، وقال : لي بَيِّنةٌ أُقِيمُها بزِنَاها . أو أراد إسْقاطَ الحَدِّ عنه باللِّعانِ ، لم يُسْمَعْ منه ؛ لأنَّ البَيِّنةَ واللِّعانَ لتَحْقِيقِ ما قالَه ، وقد أقَرَّ بكَذِبِ نَفْسِه ، فلا يُسْمَعُ منه خِلافُه ، وهذا فيما إذا كانت المَقْذُوفةُ مُحْصَنَةً ، فإن كانتْ غيرَ مُحْصَنةٍ ، فعليه التَّعْزِيرُ .

فصل : ويَلْحَقُه نَسَبُ الوَلَدِ ، سواءٌ كان الولدُ[4] حيًّا أو ميتًا ، غَنِيًّا كان أو فقيرًا . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الثَّوْرِيُّ : إذا اسْتَلْحَقَ الوَلَدَ المَيِّتَ نَظَرْنا ؛ فإن كان ذا مالٍ ، لم يَلْحَقْه ؛ لأنَّه إنَّما يَدَّعِي مالًا ، وإن لم يكُنْ ذا مالٍ ، لَحِقَه . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : إن كان الولدُ المَيِّتُ تَرَكَ ولدًا ، ثَبَتَ نَسَبُه من المُسْتَلْحِقِ ، وتَبِعَه نَسَبُ ابْنِه ، وإن لم يَكُنْ[3] تَرَكَ ولدًا ، لم يَصِحَّ اسْتِلْحاقُه ، ولم يَثْبُتْ نَسَبُه ، ولا يَرِثُ منه المُدَّعِي شيئًا ؛ لأنَّ نَسَبَه مُنْقَطِعٌ بالموتِ ، فلم يَصِحَّ اسْتِلْحاقُه ، فإذا كان له ولدٌ كان مُسْتَلْحِقًا لوَلَدِه ، وتَبِعَه نَسَبُ المَيِّتِ . ولَنا ، أنَّ هذا ولدٌ نَفاهُ باللِّعانِ ، فكان له

---

(28) في ب : « وليس » .

(1) في الأصل : « أن » .

(2) في م : « لعانها » .

(3) سقط من : ب .

(4) سقط من : الأصل ، ا .

اسْتِلْحاقُه ، كما لو كان حيًّا ، أو كان له ولدٌ ، ولأنَّ ولدَ الولدِ يَتْبَعُ نَسَبَ الوَلَدِ ، وقد جَعَلَ أبو حنيفةَ نَسَبَ الولدِ تابعًا لنسبِ ابْنِه ، فجَعَلَ الأصلَ تابعًا للفَرْعِ ، وذلك باطلٌ . فأمَّا قولُ الثَّوْرِيِّ : إنَّه إنَّما يَدَّعِي مالًا . قُلْنا : إنَّما يَدَّعِي النَّسَبَ والمِيراثَ ، والمالُ تَبَعٌ له . فإن قيلَ : فهو مُتَّهَمٌ فى أنَّ غَرَضَه حصولُ المِيراثِ . قُلْنا : إنَّ[5] النَّسبَ لا تَمْنَعُ التُّهْمةُ لُحُوقَه ، بدليلِ أنَّه لو كان له أخٌ يُعادِيه ، فأقَرَّ بابْنٍ ، لَزِمَه ، وسَقَطَ مِيراثُ أخِيه ، ولو كان الابنُ حيًّا وهو غَنِيٌّ ، والأبُ فقيرٌ ، فاسْتَلْحقَه ، فهو مُتَّهَمٌ فى إيجابِ نَفَقتِه على ابْنِه ، ويُقْبَلُ قولُه ، فكذلك هٰهُنا ، ثم كان يَنْبَغِى أن يَثْبُتَ النَّسَبُ هٰهُنا ؛ لأنَّه حَقٌّ للوَلَدِ ، ولا

١١١/٨و /تُهْمةَ فيه ، ولا يثْبُتُ المِيراثُ المُخْتَصُّ بالتُّهْمةِ ، ولا يَلْزَمُ من انْقِطاعِ (٦التَّبَعِ انْقِطَاعُ٦) الأصْلِ . قال القاضى : ويتعلَّقُ باللِّعانِ أربعةُ أحكامٍ ؛ حَقَّانِ عليه ، وُجُوبُ الحَدِّ ، ولُحُوقُ النسبِ . وحَقَّانِ له ؛ الفُرْقةُ ، والتَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ ، فإذا أكْذَبَ نَفْسَه ، قُبِلَ قولُه فيما عليه ، فلَزِمَه الحدُّ والنَّسَبُ ، ولم يُقْبَلْ فيما له ، فلم تَزُلِ الفُرْقَةُ ، ولا التَّحْرِيمُ المؤبدُ .

فصل : فإن لم يُكْذِبْ نَفْسَه ، ولكن لم يكنْ له بَيِّنةٌ ، ولا لَاعَنَ ، أُقِيمَ عليه الْحَدُّ . فإن أُقِيمَ عليه بعضُه ، فبَذَلَ اللِّعانَ ، وقال : أنا أُلاعِنُ . قُبِلَ منه ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُسْقِطُ[7] جَمِيعَ الحدِّ ، فيُسْقِطُ بعضَه ، كالبَيِّنةِ[8] . فإن ادَّعَتْ زَوْجَتُه أنَّه قَذَفَها بالزِّنَى ، فأنكرَ ، فأقامتْ عليه بَيِّنةً أنَّه قَذَفَها بالزِّنَى ، فقال : صَدَقَتِ البَيِّنةُ ، وليس ذلك قَذْفًا ؛ لأنَّ القَذْفَ الرَّمْىُ بالزِّنَى كَذِبًا ، وأنا صادقٌ فيما رَمَيْتُها به . لم يكُنْ ذلك إكْذابًا لِنَفْسِه ؛ لأنَّه مُصِرٌّ على رَمْيِها بالزِّنَى ، وله إسْقاطُ الْحَدِّ باللِّعانِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفصلِ كمَذْهَبِنا . فإن قال : ما زَنَتْ ، ولا رَمَيْتُها بالزِّنَى . فقامتِ البَيِّنةُ عليه بقَذْفِها ، لَزِمَه الْحَدُّ ، ولم تُسْمَعْ بَيِّنَتُه ولا لِعانُه . نصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ قولَه :

---

(٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) سقط من : ا ، ب ، م .

(٧) فى ا : « أسقط » .

(٨) فى ا ، م : « بالبينة » .

ما زَنَتْ . تَكْذِيبٌ للبَيِّنةِ واللِّعانِ[٩] ، فلا تَثْبُتُ له حُجَّةٌ قد أكْذَبَها . وجَرَى هذا مَجْرَى قولِه فى الوَدِيعةِ إذا ادُّعِيَتْ عليه ، فقال : ما أَوْدَعْتَنِى . فقامتْ عليه البَيِّنَةُ بالوَدِيعةِ ، فادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلفَ[١٠] ، لم يُقْبَلْ . ولو أجابَ بأنَّه مَالَه عندِى شىءٌ . أو لا[١١] يَسْتَحِقُّ علَىَّ شيئًا . فقامتْ عليه البَيِّنَةُ ، فادَّعَى الرَّد أو التَّلفَ ، قُبِلَ منه .

١٣٣١ – مسألة ؛ قال : (وَإِنْ قَذَفَهَا ، وَانْتَفَى مِنْ وَلَدِها ، وَتَمَّ اللِّعانُ بَيْنَهُمَا بتفرِيقِ الْحَاكِمِ ، نُفِىَ عَنْهُ ، إِذَا ذَكَرَهُ فِى اللِّعَانِ)

وجملةُ ذلك أنَّ الزَّوْ جَ إذا ولَدتِ امرأتُه ولَدًا يُمْكِنُ كَوْنُه[١] منه ، فهو ولدُه فى الحُكْمِ ؛ لقولِ النَّبىِّ ﷺ : « الوَلَدُ للفِرَاشِ »[٢] . ولا يَنْتَفِى عنه إلَّا أن يَنْفِيَه باللِّعانِ التَّامِّ ، الذى اجْتَمَعتْ شُرُوطُه ، وهى أربعةٌ ؛ أحدُها ، أن يُوجَدَ اللِّعانُ[٣] منهما جميعًا . وهذا قولُ عامةِ أهلِ العلمِ . وقال الشافعىُّ : يَنْتَفِى بلِعانِ الزَّوجِ وحدَه ؛ لأنَّ نَفْىَ الولدِ إنَّما كان بيَمِينِه والْتِعانِه[٤] ، لا بيَمِينِ المرأةِ على تَكْذِيبِه ، ولا مَعْنَى ليَمِينِ المرأةِ فى نَفْىِ النَّسَبِ ، وهى تُثْبِتُه وتُكَذِّبُ قولَ من يَنْفِيه ، وإنَّما لِعانُها لِدَرْءِ الحَدِّ عنها[٥] ، كما قال الله تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ / أَرْبَعَ شَهَٰدَاتٍ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَٰذِبِينَ ﴾[٦] . ولَنا ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ إنَّما نَفَى الولدَ عنه بعدَ تَلَاعُنِهما ، فلا يجوزُ النَّفْىُ ببعضِه ، كبعضِ لِعانِ الزَّوجِ . والثانى : أن تَكْمُلَ ألفاظُ اللِّعانِ منهما جميعًا . الشَّرْط الثالث ، أن يَبْدَأَ بلِعانِ الزَّوجِ قبلَ المرأةِ ، فإن بَدَأَ بلِعانِ المرأةِ لم يُعْتَدَّ به . وبه قال ١١١/٨ظ

---

(٩) سقط من : الأصل .

(١٠) فى ب : « والتلف » .

(١١) فى ا ، ب ، م : « ولا » .

(١) فى ا : « أن يكون » .

(٢) تقدم تخريجه ، فى : ٣١٦/٧ .

(٣) فى م : « باللعان » .

(٤) فى الأصل : « ولعانه » .

(٥) فى م : « منها » .

(٦) سورة النور ٨ .

أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : إن فَعَلَ أخْطأَ السُّنَّةَ ، والفُرْقةُ جائزةٌ ، ويَنْتَفِي الولدُ عنه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى عَطَفَ لِعانَها على لِعَانِه بالواوِ ، وهى لا تَقْتَضِي تَرْتِيبًا[7] ، ولأنَّ اللِّعانَ قد وُجِدَ منهما جميعًا ، فأشْبَهَ ما لو رَتَّبتْ . وعند الشافعىِّ ، لا يَتِمُّ اللِّعانُ إلَّا بالتَّرْتيبِ ، إلَّا أنَّه[8] يَكْفِي عنده لِعَانُ الرَّجُلِ وحدَه لنَفْيِ الولدِ ، وذلك حاصلٌ مع إخْلالِه بالتَّرْتيبِ ، وعَدَمِ كَمالِ ألَفاظِ اللِّعانِ من المرأةِ . ولَنا ، أنَّه أتَى باللِّعانِ على غيرِ ما وَرَدَ به القرآنُ والسُّنَّةُ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اقْتَصَرَ على لَفْظةٍ واحدةٍ ، ولأنَّ لِعانَ الرجلِ بَيِّنَتُه لإثْباتِ زِناها ونَفْيِ ولِدِها ، ولِعانَ المرأةِ للإنْكارِ ، فقُدِّمَتْ بَيِّنةُ الإثْباتِ ، كتَقْديمِ الشُّهودِ على الأيمانِ ، ولأنَّ لِعانَ المرأةِ لدَرْءِ العَذابِ عنها ، ولا يَتَوجَّهُ عليها ذلك إلَّا بلِعانِ الرَّجُلِ ، فإذا قَدَّمَتْ لِعانَها على لِعانِه ، فقد قَدَّمَتْه على وَقْتِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قدَّمَتْه على القَذْفِ . الشَّرْط الرابع ، أن يَذْكُرَ نَفْيَ الولدِ فى اللِّعانِ ، فإنْ[9] لم يَذْكُرْ ، لم يَنْتَفِ[10] ، إلَّا أن يُعِيدَ اللِّعانَ ويذكرَ نَفْيَه . وهذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واختيارُ القاضِي ، ومذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ : لا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ الولدِ ونَفْيِه ، ويَنْتَفِي بزَوَالِ الفِرَاشِ ؛ لأنَّ حَدِيثَ سَهْلِ بن سعدٍ ، الذى وَصَفَ فيه اللعانَ ، لم يذْكُرْ فيه الولدَ ، وقال فيه : ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينهما ، وقَضَى أن لا يُدْعَى وَلَدُها[11] لأبٍ ، ولا يُرْمَى ولدُها . روَاه أبو داودَ[12] . وفى حديثٍ روَاه مسلمٌ[13] ، عن عبدِ اللهِ[14] ، أنَّ رَجُلًا لاعَنَ امرأتَه على عهدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، ففرَّقَ النَّبِىُّ ﷺ بينهما ، وألْحَقَ الولدَ

---

(٧) فى ا ، ب ، م : « ترتيبها » .

(٨) فى الأصل زيادة : « مما » .

(٩) فى ب ، م : « فإذا » .

(١٠) فى ا زيادة : « عنه » .

(١١) سقط من : ب .

(١٢) فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ / ٥٢١ .

(١٣) تقدم تخريجه فى : ٨/٣٧٣ .

(١٤) أى ابن عمر .

بأمِّه . ولَنا ، أنَّ مَنْ سَقَطَ حقُّه باللِّعانِ ، كان ذِكْرُه شَرْطًا ، كالمرأةِ ، ولأنَّ غايةَ ما فى اللِّعانِ أن يُثْبِتَ زِناهَا ، وذلك لا يُوجِبُ نَفْىَ الولدِ ، كما لو أقَرَّتْ به ، أو قامتْ به بَيِّنةٌ ، فأمَّا حديثُ سهل بن سعدٍ ، فقد رُوِىَ فيه : وكانت حامِلًا ، فأنْكَرَ حَمْلَها . من روايةِ البُخارِىِّ[15] . ورُوِىَ عن[16] ابن / عمرَ ، أن رَجُلًا لَاعَنَ امرأتَه فى زمنِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وانْتفَى من وَلَدِها ، ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينهما ، وألْحَقَ الولدَ بالمرأةِ[17] . والزيادةُ من الثِّقةِ مَقْبُولةٌ . فعلى هذا ، لابُدَّ من ذِكْرِ الولدِ فى كلِّ لَفْظةٍ ، ومع اللَّعْنِ فى الخامسةِ ؛ لأنَّها من لَفَظاتِ اللِّعانِ . وذكَرَ الْخِرَقِىُّ شَرْطًا خامسًا ، وهو تَفْرِيقُ الحاكمِ بينهما . وهذا على الرِّوايةِ التى تَشْتَرِطُ تَفْرِيقَ الحاكمِ لوُقوعِ الفُرْقةِ ، فأمَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فلا يُشْتَرَطُ تَفْريقُ الحاكمِ لنَفْيِ الولدِ ، كما لا يُشْتَرَطُ لدَرْءِ الحَدِّ عنه ، ولا لفَسْخِ النِّكاحِ . وشَرَطَ أيضًا شَرْطًا سادِسًا ، وهو أن يكونَ قد قَذَفَها . وهذا شَرْطُ اللِّعانِ[18] ، فإنَّه لا يكونُ إلَّا بعدَ القَذْفِ ، وسنَذْكُرُه إن شاء اللهُ تعالى .

١١٢/٨و

فصل : وإن وَلَدتِ امرأتُه تَوْأَمَيْنِ ، وهو أن يكونَ بينهما دون سِتَّةِ أشْهُرٍ . فاستَلْحَقَ[19] أحدَهما ، ونَفَى الآخرَ ، لَحِقَا به ؛ لأنَّ الحَمْلَ الواحدَ لا يجوزُ أن يكونَ بعضُه منه وبعضُه من غيرِه ، فإذا ثَبَتَ نَسَبُ أحدِهما منه ، ثَبَتَ نسبُ الآخرِ ضَرُورةً ، فجعلْنا ما نَفاه تابِعًا لما اسْتَلْحَقَه ، ولم نَجْعَلْ ما أقَرَّ به تابِعًا لما نَفاه ؛ لأنَّ النَّسَبَ يُحْتاطُ لإِثْباتِه لا لِنَفْيِه ، ولهذا لو أتَتْ امرأتُه بولدٍ يُمْكِنُ كونُه منه ، ويُمْكِنُ أن يكونَ من غيرِه ، أَلْحَقْناه به احْتِياطًا ، ولم نَقْطَعْه عنه احْتِياطًا لِنَفْيِه . فإن كان قد قَذَفَ أُمَّهما وطَالَبَتْه بالحَدِّ ، فله إسْقاطُه باللِّعانِ . وحُكِىَ عن القاضى ، أنَّه يُحَدُّ ، ولا يَمْلِكُ إسْقاطَه

---

(١٥) فى : باب التلاعن فى المسجد ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧ /٦٩ .

(١٦) سقط من : الأصل .

(١٧) هو الذى تقدم تخريجه فى : ٨/٣٧٣ .

(١٨) فى الأصل : « للعان » .

(١٩) فى م : « فاستحق » .

باللِّعانِ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه باسْتِلْحاقِه اعْتَرفَ بكَذِبه فى قَذْفِه ، فلم يُسْمَعْ إنكارُه بعدَ ذلك . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه لا يَلْزَمُ من كَوْنِ الولدِ منه ، انْتِفاءُ الزِّنى عنها ، كما لا يَلْزَمُ من وُجودِ الزِّنى منها كونُ الولدِ منه ، ولذلك لو أقَرَّتْ بالزِّنى ، أو قامتْ به بَيِّنةٌ ، لم يَنْتَفِ الولدُ عنه ، فلا تَنافِيَ بين لِعانِه وبين اسْتِلْحاقِه[20] للولدِ . وإن اسْتَلْحَقَ أحدَ[21] التَّوْأمَيْنِ وسَكَتَ عن الآخَرِ ، لَحِقَه ؛ لأنَّه لو نَفاه لَلَحِقَه[22] ، فإذا سَكَتَ عنه كان أَوْلَى ، ولأنَّ امرأتَه متى أتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَه ما لم يَنْفِه عنه[23] باللِّعانِ[24] . وإن نَفَى أحَدَهما ، وسَكَتَ عن الآخَرِ ، لَحِقاهُ جميعًا . فإن قيل : ألا نَفَيْتُم المَسْكوتَ عنه ؛ لأنَّه قد نَفَى أخاه ، وهما حَمْلٌ واحدٌ ؟ قُلْنا : لحُوقُ النَّسَبِ مَبْنِيٌّ على التَّغْلِيبِ ، وهو يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الإمكانِ ، وإن كان / لم يَثْبُتِ الوَطْءُ ، ولا يَنْتَفِي [25]لإمْكانِ النَّفْيِ[25] ، ٨/١١٢ظ
فافْتَرَقا . فإن أتَتْ بوَلَدٍ ، فنَفَاه ، ولَاعَنَ لِنَفْيِه ، ثم ولَدَتْ آخَرَ لأقَلَّ من سِتَّةِ أشهُرٍ ، لم يَنْتَفِ الثانى باللِّعانِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ تناوَلَ الأوَّلَ وحدَه ، ويحتاجُ فى نَفْيِ الثانى إلى لِعانٍ ثانٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه يَنْتَفِي بنَفْيِه من غيرِ حاجةٍ إلى لِعانٍ ثانٍ ؛ لأنَّهما حَمْلٌ واحدٌ ، وقد لَاعَنَ لِنَفْيِه مَرَّةً ، فلا يحْتاجُ إلى لِعانٍ ثانٍ . ذكرَه القاضى . فإن أقَرَّ بالثانى ، لَحِقَه هو والأوَّلُ ؛ لما ذكَرْناه ، وإن سَكَتَ عن نَفْيِه ، لَحِقَاه أيضًا . فأمَّا إن نَفَى الولدَ باللِّعانِ ، ثم أتَتْ بولدٍ آخرَ بعدَ سِتَّةِ أشهُرٍ ، فهذا من حَمْلٍ آخَرَ ، فإنَّه لا يجوزُ أن يكونَ بين ولَدَيْنِ من حَمْلٍ واحدٍ مُدَّةُ الحَمْلِ ، ولو أمْكنَ لم تكُنْ هذه مُدَّةَ حَمْلٍ كاملٍ . فإن نَفَى هذا الولدَ باللِّعانِ ، انْتَفَى ، ولا يَنْتَفِي بغيرِ اللِّعانِ ؛ لأنَّه حَمْلٌ مُنْفَرِدٌ ، وإن اسْتَلْحَقَه ، أو تَرَكَ نَفْيَه ، لَحِقَه وإن كانتْ قد بانَتْ باللِّعانِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يكونَ قد وَطِئَها بعدَ وَضْعِ

---

(٢٠) فى ا ، ب ، م : « استحقاقه » .

(٢١) فى ا : « بأحد » .

(٢٢) فى ا : « لحقه » .

(٢٣) فى ا ، ب ، م : « عن » .

(٢٤) فى ب ، م : « اللعان » .

(٢٥–٢٥) فى ب ، م : « الإمكان للنفى » .

الأوَّلِ . وإن لاعَنها قبلَ وَضْعِ الأوَّلِ ، فأتَتْ بولَدٍ ، ثم ولدَتْ آخر بعدَ ستَّةِ أشْهُرٍ ، لم يَلْحَقْهُ الثانى ؛ لأنَّها بانَتْ باللِّعانِ ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الأوَّلِ ، وكان حَمْلُها الثانى بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتها فى غيرِ نكاحٍ ، فلم يَحْتَجْ إلى نَفْيِه .

فصل : وإن مات أحدُ التَّوْأَمَيْنِ ، أو ماتا معًا ، فله أن يُلَاعِنَ لنَفْيِ نَسَبِهما . وبهذا[٢٦] قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه نَسَبُ الحَىِّ ، ولا يُلاعِنُ إلَّا لنَفْيِ الحَدِّ ؛ لأنَّ المَيِّتَ لا يَصِحُّ نَفْيُه باللِّعانِ ، فإنَّ نَسَبَه قد انقطَعَ بمَوْتِه ، فلا حاجةَ إلى نَفْيِه باللِّعانِ ، كما لو ماتتِ امرأتُه ، فإنَّه لا يُلاعِنُها بعدَ مَوْتِها ، لقَطْعِ النكاحِ ، لكَوْنِه قد انْقطَعَ ، وإذا لم يَنْتَفِ المَيِّتُ لم يَنْتَفِ الحىُّ ؛ لأنَّهما حَمْلٌ واحدٌ . ولَنا ، أنَّ المَيِّتَ يُنْسَبُ إليه ، فيقال : ابنُ فلانٍ . ويَلْزَمُه تَجْهِيزُه ، وتَكْفِينُه ، فكان له نَفْىُ نَسَبِه ، وإسقاطُ مُؤْنَتِه ، كالحَىِّ ، وكما لو كان للمَيِّتِ ولدٌ .

١٣٣٢ – مسألة ؛ قال : (وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَعْدَ ذٰلِكَ ، لَحِقَه الْوَلَدُ) .

وجملةُ ذلك أنَّ الرجلَ إذا لاعَنَ امرأتَه ، ونَفَى ولَدَها ، ثم أكْذَبَ نفسَه ، لَحِقَه الولدُ إذا كان حيًّا . بغير خلافٍ بين أهلِ العلمِ . وإن كان مَيِّتًا ، لَحِقَه نَسَبُه أيضًا . فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، سواءٌ كان له ولدٌ أو لم يكُنْ ، وسَواءٌ خَلَّفَ مالًا أو لم يُخَلِّفْ ؛ وذلك لأنَّ
١١٣/٨ و النَّسَبَ حَقٌّ للولدِ ، فإذا أقَرَّ به / ، لَزِمَه ، وسَواءٌ[١] تقدَّم إنكارُه له أو لم يكُنْ ، ولأنَّ سَبَبَ نَفْيِه عنه نَفْيُه له ، فإذا أكْذَبَ نفسَه . فقد زال سَبَبُ النَّفْيِ ، وبَطَلَ ، فوَجَبَ أن يَلْحَقَه نَسَبُه بحُكْمِ النِّكاحِ المُوجِبِ لِلُحُوقِ نَسَبِه به .

فصل : والقَذْفُ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ واجبٌ ، وهو أن يَرَى امرأتَه تَزْنِى فى طُهْرٍ لم يَطَأْها[٢] فيه ، فإنه يَلْزَمُه اعْتِزالُها حتى تَنْقَضِيَ عِدَّتُها ، فإذا أتَتْ بولَدٍ لستَّةِ أشْهُرٍ من

(٢٦) فى ا : « وبه » .
(١) سقطت الواو من : ب .
(٢) فى ا : « يجامعها » .

حينِ الزِّنَى ، وأمْكَنَه نَفْيُه عنه ، لَزِمَه قَذْفُها ، ونَفْىُ وَلَدِها ؛ لأنَّ ذلكَ يَجْرِى مَجْرَى اليَقِينِ فى أنَّ الولدَ من الزَّانِى ، فإذا لم يَنْفِه ، لَحِقَه الولدُ ، ووَرِثَه ، ووَرِثَ أقارِبَه ، ووَرِثُوا منه ، ونظَر إلى بناتِه وأخَواتِه ، وليس ذلك بجائزٍ ، فيَجِبُ نَفْيُه لإزالةِ ذلك . ولو أقَرَّتْ بالزِّنَى ، ووَقَعَ فى قَلْبِه صِدْقُها ، فهو كما لو رآها . الثانى ، أن يَراها تَزْنِى ، أو يَثْبُتَ عنده زِناها ، وليس ثَمَّ ولدٌ يَلْحَقُه نَسَبُه ، أو ثَمَّ ولدٌ لكنْ لا يَعْلَمُ أنَّه من الزِّنَى ، أو يُخْبِرَه بزِنَاها ثِقَةٌ يُصدِّقُه ، أو يَشِيعَ فى الناسِ أنَّ فلانًا يَفْجُرُ بفُلانةَ ، ويُشاهِدَه عندها ، أو داخلًا إليها أو خارجًا من عندِها ، أو يَغْلِبَ على ظَنِّه فُجُورُهَا ، فهذا له قَذْفُها ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عبدِ اللهِ ، أنَّ رجلًا أتَى النبىَّ ﷺ ، فقال : أرأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مع امرأتِه رجلًا ، فتكَلَّمَ جَلَدْتُمُوه ، أو قَتَلَ قَتَلْتُمُوه ، أو سَكَتَ سَكَتَ على غيظٍ[3] . فذكَر أنه يتكَلَّمُ أو يَسْكُتُ ، ولم يُنْكِرْ عليه النبىُّ ﷺ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُنْكِرْ على هِلالٍ والعَجْلانِىِّ قَذْفَهما حين رَأَيا[4] . وإن سكَتَ جازَ ، وهو أحسنُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه فِراقُها بطَلاقِها ، ويكونُ فيه سَتْرُها وسَتْرُ نَفْسِه ، وليس ثَمَّ ولدٌ يَحْتاجُ إلى نَفْيِه . الحال الثالث ، مُحَرَّمٌ ، وهو ماعَدَا ذلك ، من قَذْفِ أزْواجِه والأجانِبِ ؛ فإنَّه من الكبائرِ ، قال الله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْغَٰفِلَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ لُعِنُواْ فِى الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[5] . وقال النَّبىُّ ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ أَدْخَلَتْ عَلَى قَوْمٍ مَنْ لَيْسَ مِنْهُمْ ، فَلَيْسَتْ مِنَ اللهِ فِى شَىْءٍ ، وَلَنْ يُدْخِلَهَا اللهُ جَنَّتَهُ ، وَأَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ ، احْتَجَبَ اللهُ مِنْهُ ، وفَضَحَهُ عَلَى رُؤُوسِ الْأَوَّلِينَ والآخِرِينَ » . رواه أبو داودَ[6] .

---

(٣) أخرجه مسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢ /١١٣٣ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ /٥٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١ /٦٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ /٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٤٨ .

(٤) تقدم تخريج حديثهما فى : ٨ /٣٧٣ ، ١٠ /٣٣٠ .

(٥) سورة النور ٢٣ .

(٦) فى : باب التغليظ فى الانتفاء ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ /٥٢٥ . =

١١٣/٨ظ قولُه : « وهُوَ يَنْظُرُ إلَيْه » . يَعْنِي يَرَاه منه / ، فكما حَرَّمَ اللهُ على المرأةِ أن تُدْخِلَ على قَوْمٍ مَن ليس منهم ، حَرَّمَ على الرَّجُلِ جَحْدَ وَلَدِه . ولا يجوزُ قَذْفُها بخَبَرِ مَنْ لا يُوثَقُ بخَبَرِه ؛ لأنَّه غيرُ مَأْمونٍ على الكذِبِ عليها ، ولا برُؤْيَتِه رَجُلًا خارجًا من عندِها من غيرِ أن يَسْتَفِيضَ زِنَاها ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ دَخَلَ سارِقًا ، أو هارِبًا ، أو لحاجةٍ ، أو لغَرَضٍ فاسدٍ ، فلم يُمْكِنْهُ ، ولا لِاسْتفاضَةِ ذلك فى الناسِ من غيرِ قَرِينةٍ تَدُلُّ على صِدْقِهم ؛ لِاحْتِمالِ أن يكونَ أعداؤُها أشاعُوا ذلك عنها . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه يجوزُ ؛ لأنَّ الاسْتِفاضةَ أقْوَى من خَبَرِ الثِّقَةِ . ولا بمُخالفةِ[٧] الوَلَدِ لَوْنَ والِدَيْه أو شَبَهِهما ، ولا لِشَبَهِه بغيرِ والِدَيْه ؛ لما رَوَى أبو هُرَيْرةَ قال : جاءَ رَجُلٌ من بَنِى فَزارةَ إلى النَّبيِّ ﷺ ، فقال : إنَّ امْرَأتِى جاءت بوَلَدٍ أسْوَدَ . يُعَرِّضُ بنَفْيِه ، فقال له النَّبيُّ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ إبِلٍ ؟ » قال : نعم . قال : « فَمَا أَلْوانُها ؟ » . قال : حُمْرٌ . قال : « هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ ؟ » . قال : إنَّ فيها لَوُرْقًا[٨] . قال : « فَأَنَّى أَتَاهَا ذَلِكَ ؟ » قال : عَسَى أن يكونَ نَزَعَه عِرْقٌ . قال : « فَهٰذَا عَسَى أنْ يَكُونَ[٩] نَزَعَهُ عِرْقٌ » . قال : ولم يُرَخِّصْ له فى[١٠] الانْتِفاءِ منه . مُتَّفَقٌ عليه[١١] . ولأنَّ النَّاسَ كُلَّهُم من آدَمَ وحَوَّاءَ ، وأَلْوانُهم وخِلَقُهم مُخْتَلِفةٌ ، فلَوْلا مُخالَفَتُهُم شَبَهَ والِدَيْهم ، لكانوا على صِفَةٍ[١٢] واحدةٍ ، ولأنَّ دَلَالَةَ الشَّبَهِ ضَعِيفَةٌ ، ودلالةَ وِلَادَتِه على الفِرَاشِ قَوِيَّةٌ ، فلا يجوزُ تَرْكُ القَوِيِّ لمُعارَضَةِ الضعيفِ ، ولِذلك لمَّا تنازَعَ سعدُ بن أبى وَقَّاصٍ ، وعبدُ بن زَمْعَةَ ، فى ابْنِ وَلِيدةِ

= كما أخرجه النسائى ، فى : باب التغليظ فى الانتفاء من الولد . المجتبى ٦/ ١٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب من أنكر ولده ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/ ٩١٦ . والدارمى ، فى : باب من جحد ولده وهو يعرفه ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/ ١٥٣ .

(٧) فى الأصل : « لمخالفة » .

(٨) فى م : « أورقا » .

(٩) فى ا زيادة : « قد » .

(١٠) سقط من : ا ، ب ، م .

(١١) تقدم تخريجه ، فى : ٨/ ٣٧٢ .

(١٢) فى ا ، م : « خلقة » .

زَمْعَةَ ، ورأى النَّبىُّ ﷺ بِه[13] شبَهًا بيِّنًا بعُتْبَةَ ، ألْحَقَ الوَلَدَ بالفِرَاشِ ، وتَرَكَ الشَّبَهَ[14] . وهذا اختيارُ أبى عبدِ الله ابن حامِدٍ ، وأحدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وذكر القاضى ، وأبو الخطَّابِ ، أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، جوازُ نَفْيِه . وهو الوَجْهُ الثانى لأصحابِ الشافعىِّ؛ لقوْلِ النَّبىِّ ﷺ ، فى حديث اللِّعَانِ : « إنْ جاءَتْ به أوْرَقَ جَعْدًا جُماليًّا خَدَلَّجَ الساقَيْنِ سابِغَ الألْيَتَيْنِ ، فَهُوَ لِلَّذِى رُمِيَت بِه » . فأتَتْ به على النَّعْتِ المَكْرُوهِ ، فقال النَّبىُّ ﷺ : « لوْلا الأيْمانُ ، لَكان لى ولها شأْنٌ[15] » . فجَعَلَ الشَّبَهَ دليلًا على نَفْيِه عنه ،[16] والصحيحُ الأوَّلُ . وهذا الحديثُ إنَّما يَدُلُّ على نَفْيِه عنه[16] ، مع ما[17] تقدَّمَ من لِعانِه ونَفْيِه إيَّاهُ[17] عن نَفْسِه ، فجعلَ الشَّبَهَ مُرَجِّحًا لقولِه ، ودليلًا على تَصْدِيقِه ، وما تقدَّمَ من الأحاديثِ / يدُلُّ على عَدَمِ اسْتِقْلالِ الشَّبَهِ بالنَّفْيِ ، ولأنَّ هذا كان فى ٨/١١٤و موضِعٍ زال الفِرَاشُ ، وانْقطَعَ نَسَبُ الولدِ عن صاحِبِه ، فلا يَثْبُتُ مع بَقاءِ الفِراشِ المُقْتَضِى لُحُوقَ نَسَبِ الولدِ بصاحِبِه . وإن كان يَعْزِلُ عن امْرأتِه ، فأتَتْ بولَدٍ ، لم يُبَحْ له نَفْيُه ؛ لما ذكَرْنا من حديثِ جابرٍ وأبى سَعِيدٍ[18] . وعن أبى سعيدٍ ، أنَّه قال : يا رَسُولَ الله ، إنَّا نُصِيبُ من النِّساءِ ، ونُحِبُّ الأثْمانَ ، أفَنَعْزِلُ عَنْهُنَّ ؟ قال : « إنَّ اللهَ إذَا قَضَى خَلْقَ نَسَمَةٍ خَلَقَها » . ولأنَّه قد يَسْبِقُ من الماءِ ما لا يُحِسُّ به فتَعْلَقُ . وأمَّا إن كان لا يَطَؤُها إلَّا دُونَ الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ، فأتَتْ بولدٍ ، فذَكَر أصحابُنا أنَّه ليس له نَفْيُه ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ أن يَسْبِقَ الماءُ إلى الفَرْجِ فيَعْلَقَ به . وهذا أحدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وهو بعيدٌ ؛ لأنَّه من أحْكامِ الوَطْءِ فى الفَرْجِ ، فلا يتعلَّقُ[19] بما دُونَه كسائرِ الأحْكام ، ودَلَالَةُ عَدَمِ

---

(١٣) فى ا ، م : « فيه » .

(١٤) تقدم تخريجه ، فى : ٧ / ٣١٦ .

(١٥) تقدم تخريجه ، فى : ٨/٣٧٣ .

(١٦–١٦) سقط من : ب . نقل نظر .

(١٧) سقط من : ا ، ب ، م .

(١٨) تقدم التخريج ، فى : ١٠/٢٢٩ .

(١٩) فى ب زيادة : « به » .

الوَطْءِ فى الفَرْجِ على انتفاءِ الوَلَدِ أشَدُّ من دلالةِ مُخالفةِ الوَلَدِ لَوْنَ والِدَيْه . فأمَّا إن وُجِدَ أحَدُ هذه الوُجُوهِ التى ذكَرْنا مع الزِّنَى ، ويَحْتَمِلُ كَوْنُه منه أو من الزَّانِى ، مثل أن زَنَتْ فى طُهْرٍ أصَابَها فيه ، أو زَنَتْ فلم يَعْتَزِلْها ، ولكنه كان يَعْزِلُ عنها ، أو كان لا يَطَؤُها إلَّا دونَ الفَرْجِ ، لو كان الولدُ شَبِيهًا بالزَّانِى دُونَه ، لَزِمَه نَفْيُه ؛ لأنَّ هذا مع الزِّنَى يُوجِبُ نِسْبَتَه إلى الزَّانِى ، بدليلِ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ حَكَمَ بولدِ امرأةِ هِلالٍ لشَرِيكِ بن سَحْماء ، بشَبَهِه له ، مع لِعانِ هلالٍ لها ، وقَذْفِه إيَّاها . وأمَّا إذا أتَتْ زَوْجَتُه بولدٍ ، فشَكَّ فيه من غير مَعْرِفَتِه لِزِنَاها ، فلا يَحِلُّ له قَذْفُها ، ولا لِعانُها ؛ لما تقدَّمَ من حديثِ الفَزَارِىّ . وكذلك إن عَرَفَ زِناهَا ، ولم يَعْلَمْ أنَّ الوَلَدَ من الزَّانِى ، ولا وُجِدَ دَلِيلٌ عليه ، فليس له نَفْيُه ؛ لأنَّ الولَدَ للفِرَاشِ وللعاهِرِ الحَجَرُ .

فصل : فإن أُكْرِهَتْ زَوْجَتُه على الزِّنَى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، فأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ من الواطِئِ ، فهو منه ، وليس للزَّوْجِ قَذْفُها بالزِّنَى ؛ لأنَّ هذا ليس بزِنًى منها . وقياسُ المذهبِ أنَّه ليس له نَفْيُه ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّ نَفْىَ الولدِ لا يكونُ إلَّا باللِّعانِ ، ومِن شَرْطِ اللِّعانِ القَذْفُ ، ولأنَّ اللِّعانَ لا يَتِمُّ إلَّا بلِعانِ المرأةِ ، ولا يَصِحُّ اللعانُ من المرأةِ هٰهُنا ؛ لأنَّها لا تُكَذِّبُ الزَّوْجَ فى إكْراهِها على ذلك . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . وذكر
١١٤/٨ ظ بعضُ أصحابِنا أنَّ[٢٠] / فى ذلك روايتَيْنِ ؛ إحداهما ، له نَفْيُه باللِّعانِ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، فكان له نَفْيُه ، كما لو زَنَتْ مُطاوِعةً . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وهذا إنَّما يَصِحُّ عند الشافعىِّ لأنَّه يَرَى نَفْىَ الوَلَدِ بلِعانِ الزَّوْجِ وحدَه . وأما مَنْ لا يَرَى ذلك ، فلا يَصِحُّ عنده النَّفْىُ باللِّعانِ هٰهُنا . واللهُ تعالى أعلم .

١٣٣٣ – مسألة ؛ قال : (وإنْ نَفَى الحَمْلَ فى الْتِعانِه ، لَمْ يَنْتَفِ عَنْهُ[١] حَتَّى يَنْفِيَهُ عِنْدَ وَضْعِهَا لَهُ ، ويُلَاعِنَ)

---

(٢٠) سقط من : ا ، م .

(١) سقط من : الأصل ، ب .

اخْتلَف أصحابُنا فيما إذا لَاعَنَ امرأتَه وهى حامِلٌ ، ونَفَى حَمْلَها فى لِعانِه ، فقال الْخِرَقِىُّ وجماعةٌ : لا يَنْتَفِى الحملُ بنَفْيِه قبلَ الوَضْعِ ، ولا يَنْتَفِى حتى يُلَاعِنَها بعدَ الوَضْعِ ، ويَنْتَفِى الولدُ فيه . وهذا قول أبى حنيفة ، وجماعةٍ من أهلِ الكُوفةِ ؛ لأنَّ الحملَ غيرُ مُسْتَيْقَنٍ يجوزُ أن يكونَ رِيحًا ، أو غيرها ، فيَصِيرُ نَفْيُه مَشْرُوطًا بوُجُودِه ، ولا يجوزُ تَعْليقُ اللِّعانِ بشَرْطٍ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وجماعةٌ من أهلِ الحجازِ : يَصِحُّ نَفْىُ الحملِ ، ويَنْتَفِى عنه ، مُحْتجِّين بحديثِ هلالٍ ، وأنَّه نَفَى حملَها فنَفاهُ عنه النَّبىُّ ﷺ ، وألْحَقَه بالأُمِّ[٢] . ولا خفاءَ بأنَّه كان حَمْلًا ، ولهذا قال النَّبىُّ ﷺ : « انْظُرُوهَا ، فَإنْ جَاءَتْ به كذا وكذا » . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : الآثارُ الدَّالةُ على صِحَّةِ هذا القولِ كثيرةٌ . وأوْرَدَها . ولأنَّ الحملَ مَظْنُونٌ بأَماراتٍ تَدُلُّ عليه ، ولهذا ثَبَتَتْ[٣] للحاملِ أحكامٌ تُخالِفُ فيها[٤] الحائلَ ؛ من النَّفقةِ ، والفِطْرِ فى الصِّيامِ ، وتَرْكِ إقامةِ الحَدِّ عليها ، وتأْخيرِ القِصاصِ عنها ، وغيرِ ذلك ممَّا يَطُولُ ذِكْرُه . ويَصِحُّ اسْتِلْحاقُ الحملِ ، فكان كالولدِ بعدَ وَضْعِه . وهذا القولُ هو الصَّحِيحُ ؛ لمُوافقتِه ظَواهِرَ الأحاديثِ ، وما خالفَ الحديثَ لا يُعْبأُ به كائنًا ما كان . وقال أبو بكرٍ : يَنْتَفِى الولدُ بزَوالِ الفِراشِ ، ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِه فى اللعانِ . احْتِجاجًا بظاهرِ الأحاديثِ ، حيث لم يُنْقَلْ فيها نَفْىُ الحَمْلِ ، ولا التَّعَرُّضُ لِنَفْيِه . وقد ذكرنا ذلك ، فأمَّا مَنْ قال : إن الولدَ لا يَنْتَفِى إلَّا بنَفْيِه بعدَ الوَضْعِ ، فإنَّه يحْتاجُ فى نَفْيِه إلى إعادةِ اللِّعانِ بعدَ الوَضْعِ . وقال أبو حنيفةَ ومَنْ وافقَه : إن لَاعَنَها حاملًا ، ثم أتَتْ بالولدِ ، لَزِمَه ، ولم يتمَكَّنْ من نَفْيِه ؛ لأنَّ اللعانَ لا يكونُ إلَّا بين الزَّوْجَيْنِ ، وهذه قد بانتْ بلِعانِها فى حالِ[٥] حَمْلِها . وهذا فيه إلْزامُه ولدًا ليس منه ، وسَدُّ بابِ الانْتِفاءِ من أوْلادِ الزِّنَى ، واللهُ تعالى قد جَعَلَ / له إلى ذلك طَريقًا ، فلا يجوزُ سَدُّه ، ٨/١١٥و

---

(٢) فى م : « بالأول » . وتقدم تخريجه فى : ٨/٣٧٣ .

(٣) فى الأصل : « ثبت » .

(٤) فى ا ، ب ، م : « بها » .

(٥) سقط من : الأصل .

وإنَّما تُعْتَبَرُ الزَّوْجِيَّةُ فى الحالِ التى أضافَ الزِّنَى إليها فيه ؛ لأنَّ الولدَ الذى[٦] تأتِى به يَلْحَقُه إذا[٧] لم يَنْفِه ، فيحتاجُ إلى نَفْيِه ، وهذه كانت زَوجةً فى تلك الحالِ ، فمَلَكَ نَفْىَ ولِدِها . والله أعلم .

فصل : وإن اسْتَلْحَقَ الحمـلَ ، فمَـن قال : لا يَصِحُّ نَفْيُـه . قال : لا يصحُّ اسْتِلْحاقُه . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ . ومن أجازَ نَفْيَه ، قال :[٨] يَصِحُّ اسْتِلْحاقُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَحْكومٌ بوُجُودِه ، بدليل وُجُوبِ النفقةِ ، ووَقْفِ الميراثِ ، فصحَّ الإقرارُ به كالمولودِ ، وإذا اسْتَلْحَقَه لم يَمْلِكْ نفيَه بعدَ ذلك ، كما لو اسْتَلْحَقَه بعد الوضعِ . ومَنْ قال : لا يَصِحُّ اسْتِلْحاقُه . قال : لو صَحَّ استلحاقُه لَلَزِمَه[٩] بِتَرْكِ نَفْيِه كالمولـودِ ، ولا يَلْزَمُـه ذلك بالإجماعِ . ولأنَّ للشَّبَـهِ[١٠] أثـرًا فى الإلْحـاقِ ، بدليـــلِ حديثِ المُلاعَنةِ ، وذلك مُخْتَصٌّ بما بعدَ الوضعِ ، فاخْتُصَّ صحةُ الإلْحاقِ[١١] به . فعلى هذا ، لو اسْتَلْحقَه ثم نَفاه بعدَ وَضْعِه ، كان له ذلك ، فأمَّا إن سَكَتَ عنه ، فلم يَنْفِه ، ولم يَسْتَلْحِقْه ، لم يَلْزَمْه عندَ أحـدٍ عَلِمْنا قولَه ؛ لأنَّ تَرْكَه يحْتَمِلُ أن يكونَ لأنَّه لا يتحَقَّقُ وُجودَه إلَّا أن يُلاعِنَها ، فإنَّ أبا حنيفةَ أَلْزَمَه الولدَ ، على ما أسْلَفْناه .

فصل : وإذا ولَدتِ امرأتُه ولدًا ، فسَكَتَ عن نَفْيِه ، مع إمْكانِه ، لَزِمَه نَسَبُه ، ولم يكُنْ له نفيُه بعدَ ذلك . وبهذا قال الشافعىُّ ، قال أبو بكرٍ : لا يتقَدَّرُ ذلك بثلاثٍ ، بل هو على ما جَرَتْ به العادةُ ، إن كان ليلًا فحتى يُصْبِحَ ويَنْتَشِرَ الناسُ ، وإن كان جائعًا أو ظَمْآنَ فحتى يأْكُلَ أو يَشْرَبَ ، أو ينامَ إن كان ناعِسًا ، أو يَلْبَسَ ثِيابَه ويُسْرِجَ دابَّتَه

---

(٦) فى الأصل : « التى » .

(٧) فى م : « وإذا » .

(٨) فى ا ، ب ، م زيادة : « لا » .

(٩) فى م : « لزمه » .

(١٠) فى الأصل : « فى الشبه » .

(١١) فى ا ، ب ، م : « الاستلحاق » .

ويَرْكَبَ ويُصلِّى إن حَضَرتِ الصلاةُ ، ويُحرِزَ[12] مالَه إن كان غيرَ مُحْرَزٍ[13] ، وأشْباه هذا[14] من أَشْغالِه ، فإن أخَّرَه بعدَ هذا كلِّه ، لم يكُنْ له نَفْيُه . وقال أبو حنيفةَ : له تأخيرُ نَفْيِه يومًا ويومينِ استِحْسانًا ؛ لأنَّ النَّفىَ عَقِيبَ الوِلادةِ يَشُقُّ ، فقُدِّرَ باليَوْمينِ لقِلَّتِه . وقال أبو يوسفَ ومحمدٌ : يتقَدَّرُ بمُدَّةِ النِّفاسِ ؛ لأنَّها جارِيَةٌ مَجْرَى الوِلادةِ فى الحُكْمِ . وحُكِىَ عن عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، أنَّ له نَفْيَه ما لم يَعْتَرِفْ به فكان له نفيُه ، كحالةِ الوِلادةِ . ولَنا ، أنَّه خِيارٌ لدَفعِ ضَرَرٍ مُتحَقِّقٍ ، فكان على الفَوْرِ ، كخِيارِ الشُّفْعةِ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « الْوَلَدُ للفِرَاشِ »[15] . عامٌّ خرَجَ منه / ما اتَّفَقْنا عليه مع السُّنَّةِ الثابتةِ ، فما عَدَاه يَبْقَى على عُمُومِ الحديثِ ، وما ذكَره أبو حنيفةَ يَبْطُلُ بخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، والأخْذِ بالشُّفْعةِ ، وتقديرُه بمُدّةِ النِّفاسِ تَحَكُّمٌ لا دليلَ عليه ، وما قاله عطاءٌ يَبْطُلُ أيضا بما ذكَرْناه ، ولا يَلْزَمُ القِصاصُ ؛ فإنَّه[16] لِاسْتِيفاءِ حَقٍّ لا لِدَفْعِ ضَرَرٍ ، ولا الْحَمْلُ ؛ لأنَّه[17] لم يتحقَّقْ ضَرَرُه . إذا ثبَتَ هذا ، فهل يتقدَّرُ الخِيارُ فى النَّفْى بمَجْلِسِ العِلْمِ ، أو بإمكانِ النَّفْى ؟ على وجهينِ ؛ بِناءً على المُطالبةِ بالشُّفْعةِ ، فإن أخَّرَ نَفْيَه عن ذلك ، ثم ادَّعَى أنَّه لا يَعلمُ بالوِلادةِ ، وأمْكَنَ صِدْقُه ، بأن يكونَ فى مَوْضعٍ يَخْفَى عليه ذلك ، مثل أن يكونَ فى مَحَلَّةٍ أُخْرَى ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عدمُ العِلْمِ ، وإن لم يُمْكِنْ ، مثل أن يكونَ معها فى الدّارِ ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ ذلك لا يكادُ يَخْفَى عليه . وإن قال : عَلِمْتُ وِلادتَه ، ولم أعلمْ أنَّ لى نَفْيَه . أو : عَلِمْتُ ذلك ، ولم أعلمْ أنَّه على الفَوْرِ . وكان ممَّن يَخْفَى عليه ذلك ، كعامَّةِ الناسِ ، قُبِلَ منه ؛ لأنَّ هذا ممَّا يَخْفَى عليهم ، فأشْبَهَ ما لو كان حديثَ عهدٍ بإسْلامٍ ، وإن كان فقيهًا ، لم يُقْبَلْ ذلك منه ؛ لأنه ممَّا لا ٨/١١٥ظ

---

(١٢) فى ب : « ويحوز » .

(١٣) فى الأصل : « محروز » .

(١٤) فى م : « ذلك » .

(١٥) تقدم تخريجه فى : ٣١٦/٧ .

(١٦) فى ا ، م : « لأنه » .

(١٧) فى ا : « فإنه » .

يَخْفَى عليه ذلك . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ منه ؛ لأَنَّ الفَقِيهَ يَخْفَى عليه كثيرٌ من الأحكامِ . وقال أصحابُنا : لا يُقْبَلُ ذلك من الفَقِيه ، ويُقْبَلُ من الناشئ ببادِيةٍ ، وحديثِ العَهْدِ بالإسلامِ . وهل يُقْبَلُ من سائرِ العامَّةِ ؟ على وَجْهين . وإن كان له عُذْرٌ يَمْنَعُه من الحُضُورِ لِنَفْيِه ، كالمَرَضِ والحَبْسِ ، أو الاشْتِغالِ بحِفْظِ مالٍ يخافُ ضَيْعَتَه ، أو بمُلازَمةِ غَرِيمٍ يخافُ فوتَه أو غَيْبَتَه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كانتْ مُدَّةُ ذلك قصيرةً (١٨ فأَخَّرَه إلى (١٨) الحضُورِ لِيَزُولَ عُذْرُه ، لم يَبْطُلْ نَفْيُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلةِ مَنْ عَلِمَ ذلك ليلًا فأَخَّرَه إلى الصُّبْحِ ، وإن كانت تَتَطاوَلُ ، فأَمْكَنَه التَّنْفِيذُ إلى الحاكِمِ لِيَبْعَثَ إليه مَنْ يَسْتَوْفِي عليه اللِّعانَ والنَّفْيَ ، فلم يَفْعَلْ ، سَقَطَ نَفْيُه ، فإن لم يُمْكِنْه ، أشْهَدَ على نَفْسِه أنَّه نافٍ لوَلَدِ امرأتِه ، فإن لم يَفْعَلْ ، بَطَلَ خِيارُه ؛ لأنَّه إذا لم يَقْدِرْ على نَفْيِه قام (١٩) الإشْهادُ (٢٠) مَقامَه ، كما يُقيمُ المريضُ الفَيْئَةَ بقَوْلِه ، بَدَلًا عن الفَيْئةِ بالجماعِ . فإن قال : لم أُصَدِّق المُخْبِرَ عنه . نَظَرْتَ ؛ فإن كان مُسْتَفِيضًا مُنْتَشِرًا ، لم يُقْبَلْ قولُه ، (٢١ وإن لم يكنْ مُسْتفيضًا ، وكان المُخْبِرُ مَشْهُورَ العَدالةِ ، لم يُقْبَلْ قولُه (٢١) ، وإلَّا قُبِلَ . وإن قال : لم أَعْلَمْ أنَّ عليَّ ذلك . قُبِلَ قولُه ؛ لأنَّه ممَّا يَخْفَى . وإن عَلِمَ وهو غائبٌ ، فأَمْكَنَه السَّيْرُ ، فاشْتَغَلَ / ١١٦/٨و به ، لم يَبْطُلْ خِيارُه ، وإن أقامَ مِن غيرِ حاجةٍ ، بَطَلَ ؛ لأنَّه أَخَّرَه لغيرِ عُذْرٍ ، وإن كانتْ له حاجةٌ تَمْنَعُه من السَّيْرِ ، فهو على ما ذكرنا من قبلُ . وإن أَخَّرَ نَفْيَه لغيرِ عذرٍ ، وقال : أَخَّرْتُ نَفْيَه رَجاءَ أن يَمُوتَ ، فأَسْتُرَ عليه وعليَّ . بَطَلَ خِيارُه ؛ لأنَّه أَخَّرَ نَفْيَه مع الإمْكانِ لغيرِ عُذْرٍ .

فصل : فإنْ هُنِّئَ به ، فأَمَّنَ على الدُّعاءِ ، لَزِمَه . فى قولهم جميعا . وإن قال : أَحْسَنَ اللهُ جَزاءَك . أو : بارَكَ اللهُ عليك . أو : رَزَقَكَ اللهُ مثلَه . لَزِمَه الوَلَدُ . وبهذا قال

(١٨-١٨) فى ا : « فأخر » .

(١٩) فى ب ، م : « كان » .

(٢٠) بعد هذا فى م زيادة : « قائما » .

(٢١-٢١) سقط من : ب . نقل نظر . وسقط : « قوله » من : م .

أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه جازَاه على قَصْدِه . وإذا قال : رَزَقَكَ اللهُ مثلَه . فليس ذلك إقْرارًا ، ولا مُتَضَمِّنًا له . ولَنا ، أنَّ ذلك جوابُ الرَّاضِى فى العادةِ ، فكان إقْرارًا ، كالتَّأْمِينِ على الدُّعاءِ . وإن سَكَتَ، كان إقْرارًا . ذكره أبو بكرٍ ؛ لأنَّ السُّكوتَ صُلُحَ دَالًّا[22] على الرِّضَى فى حَقِّ البِكْرِ ، وفى مواضعَ أُخْرَى[23] ، فهٰهُنا أَوْلَى . وفى كلِّ مَوْضِعٍ لَزِمَه الولدُ ، لم يكُنْ له نَفْيُه بعدَ ذلك . فى قولِ جماعةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُ بن عبد العزيزِ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ : له أن يُلاعِنَ لنَفْيِه ما دامتْ أُمُّه عنده يَصِيرُ لها الوَلَدُ ، ولو أقَرَّ به . والذى عليه الجمهورُ أَوْلَى ؛ فإنَّه أقَرَّ به ، فلم يَمْلِكْ جَحْدَه ، كما لو بانَتْ منه أُمُّه ، ولأنَّه أقَرَّ بحَقٍّ عليه ، فلم يُقْبَلْ منه جَحْدُه ، كسائرِ الحُقُوقِ .

١٣٣٤ ــ مسألة ؛ قال : (وَلَوْ جَاءَتِ امرأَتُهُ بِوَلَدٍ ، فَقَالَ : لَمْ تَزْنِ ، ولٰكِنْ لَيْسَ[1] هٰذا الْوَلَدُ مِنِّى . فهُوَ وَلَدُه فِى الْحُكْمِ ، ولَا حَدَّ عَلَيْهِ لَهَا)

وجملةُ ذلك أنَّ المرأةَ إذا وَلَدَتْ . فقال زوجُها : ليس هذا الولدُ مِنِّى . أو قال : ليس هذا وَلَدِى . فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ هذا ليس بقَذْفٍ بظاهِرِه ، لِاحْتِمالِ أنَّه[2] يريدُ أنَّه من زَوْجٍ آخرَ ، أو من وَطْءٍ بشُبْهةٍ[3] ، أو غيرِ ذلك ، ولكنَّه يُسْأَلُ ، فإن قال : زَنَتْ ، فولَدَتْ هذا من الزِّنَى . فهذا قَذْفٌ يَثْبُتُ به اللِّعانُ ، وإن قال : أرَدْتُ أنَّه[4] لا يُشْبِهُنى خَلْقًا ولا خُلُقًا . فقالت : بل أرَدْتَ قَذْفِى . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بمُرادِه ، ولا[5] سِيَّما إذا صَرَّحَ بقولِه : لم

---

(٢٢) فى م : « دال » . والمثبت على أنه حال من السكوت .

(٢٣) فى الأصل ، ب : « أخر » .

(١) سقط من : م .

(٢) فى ا ، ب : « أن » .

(٣) فى الأصل ، ا : « شبه » .

(٤) فى ا ، ب ، م : « أن » .

(٥) سقطت الواو من : ا ، ب ، م .

تَزْنِ . وإن قال : وُطِئَتْ بشُبْهةٍ ، والوَلَدُ من الْوَاطئِ . فلا حَدَّ عليه أيضا ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْها ، ولا قَذَفَ واطِئَها . وإن قال : أُكْرِهَتْ على الزِّنَى . فلا حَدَّ أيضا ، لأنَّه لم
٨/١١٦ظ يَقْذِفْهَا ، ولا لِعانَ فى هذه المواضِعِ ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْها ، ومن / شَرْطِ اللِّعانِ القَذْفُ ، ويَلْحَقُه نَسَبُ الوَلَدِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وذكر القاضى أن[6] فى هذه الصُّورةِ الآخِرَةِ[7] روايةً أُخرَى ، أنَّ له اللِّعانَ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِ الولدِ ، بخلافِ ما إذا قال : وُطِئَتْ بشُبْهةٍ . فإنَّه يُمْكِنُ نَفْيُ النَّسَبِ بعَرْضِ الولدِ على القافَةِ[8] ، فيُسْتَغْنَى بذلك عن اللِّعانِ ، فلا يُشْرَعُ ، كما لا يُشْرَعُ لِعانُ أمَتِه ، لمَّا أمْكَنَ نَفْيُ نَسَبِ ولدِها بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ولَنا ، أن اللِّعانَ إنَّما وَرَدَ به الشَّرْعُ بعدَ القَذْفِ ، فى قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ ﴾ . الآية[9] . ولمَّا لَاعَنَ النبيُّ ﷺ بين هِلالٍ وامرأتِه كان بعد قَذْفِه إيَّاها[10] ، وكذلك لما لاعَنَ بين عُوَيْمِرٍ العَجْلانىِّ وامرأتِه كان بعد قَذْفِه إيَّاها[11] ، ولا يَثْبُتُ الحُكْمُ إلَّا فى مثلِه ، ولأنَّ نَفْىَ اللِّعانِ إنَّما يَنْتَفِى به الولدُ بتَمامِه منهما ، ولا يتَحقَّقُ اللِّعانُ من المرأةِ هٰهُنا . فأمَّا إن قال : وَطِئَكِ فلانٌ بشُبْهةٍ ، وأنت تَعْلَمِينَ الحالَ . فقد قَذَفَها ، وله لِعانُها ، ونَفْىُ نَسَبِ ولدِها ، وقال القاضى : ليس له نَفْيُه باللِّعانِ . وكذلك قال أصحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه نَفْىُ نَسَبِه[12] بعَرْضِه على القافةِ[8] ، فأشْبَهَ ما لو قال : واشْتَبَه عليكِ أيضا . ولَنا ، أنَّه رامٍ لزَوْجَتِه ، فيدخلُ فى عمومِ قوله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . ولأنَّه رامٍ لِزَوجَتِه بالزِّنَى ، فمَلَكَ لِعانَها ونَفْىَ وَلَدِها ، كما لو قال : زَنَى بكِ فلانٌ . وما

---

(٦) سقط من : ب .
(٧) فى ب : « الأخرى » .
(٨) فى م : « القاذفة » .
(٩) سورة النور ٦ .
(١٠) تقدم تخريجه فى : ٣٧٣/٥ .
(١١) تقدم تخريجه فى : ٣٣٠/١٠ .
(١٢) فى ب : « نسب ولده » .

ذكروه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه قد لا يُوجَدُ قافَةٌ ، وقد لا يعْترِفُ الرجلُ بما نُسِبَ إليه ، أو يَغِيبُ ، أو يموتُ ، فلا يَنْتَفِى الولدُ . وإن قال: ما ولَدْتِهِ[١٣] وإنما الْتَقَطْتِه[١٤] أو اسْتَعَرْتِه[١٥] . فقالت : بل هو وَلَدِى منكَ . لم يُقْبَلْ قولُ المرأةِ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الوِلادةَ يُمْكِنُ إقامةُ الْبَيِّنَةِ عليها ، والأصلُ عَدَمُها ، فلم تُقْبَلْ دَعْواها من غيرِ بَيِّنَةٍ ، كالدَّيْنِ . قال القاضى : وكذلك لا تُقْبَلُ دَعْواها للوِلادةِ ، فيما إذا عَلَّقَ طَلاقَها بها ، ولا دَعْوَى الأمةِ لها لِتَصِيرَ بها أُمَّ وَلَدٍ ، ويُقْبَلُ قولُها فيها لِتَقْضِىَ عِدَّتَها بها . فعلى هذا لا يَلْحَقُه الولدُ إلَّا أن تُقِيمَ بَيِّنَةً ، وهى امرأةٌ مَرْضِيَّةٌ ، تَشْهَدُ بولادَتِها له ، فإذا ثَبَتَتْ وِلادَتُها له ، لَحِقَه نَسَبُه ؛ لأنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، والوَلَدُ للفِراشِ . وذكر القاضِى ، فى موضعٍ آخَرَ ، أنَّ القولَ قولُ المرأةِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِى أَرْحَامِهِنَّ ﴾[١٦] . / وتَحْرِيمُ كِتْمانِه دليلٌ على قَبُولِ قَوْلِها فيه ، ١١٧/٨و
ولأنَّه خارِجٌ من المرأةِ ، تَنْقَضِى به عِدَّتُها ، فقُبِلَ قولُها فيه ، كالحَيْضِ ، [١٧]ولأنَّه حُكْمٌ يَتَعلَّقُ بالوِلادةِ ، فقُبِلَ قولُها فيه، كالحَيْضِ[١٧] . فعلى هذا ، النَّسَبُ لَاحِقٌ به ، فهل له نَفْيُه باللِّعانِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليس له نَفْيُه ؛ لأنَّ إنْكارَه لوِلادَتِها إيَّاه ، إقرارٌ بأنَّها لم تَلِدْه من زِنًى ، فلا يُقْبَلُ إنكارُه لذلك ، لأنَّه تَكْذِيبٌ لِنَفْسِه . والثانى ، له نَفْيُه ؛ لأنَّه رامٍ لزَوْجَتِه ، ونافٍ لِوَلَدِها ، فكان له نَفْيُه[١٨] باللِّعانِ ، كغيرِه .

فصل : ومَنْ ولَدَتِ امرأتُه ولدًا لا يُمْكِنُ كونُه منه فى النِّكاحِ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، ولم يَحْتَجْ إلى نَفْيِه ؛ لأنَّه يعلمُ أنَّه ليس منه ، فلم يَلْحَقْه ، كما لو أتَتْ به عَقِيبَ نِكَاحِه لها ، وذلك مثل أن تَأْتِىَ به لدُون سِتَّةِ أشهرٍ مُنْذُ[١٩] تَزَوَّجَها ، فلا يَلْحَقُ به ، فى قولِ كلِّ مَنْ

---

(١٣) فى الأصل ، ا ، ب : « ولدتيه » .
(١٤) فى الأصل ، ا : « التقطتيه » .
(١٥) فى الأصل ، ا ، ب : « استعرتيه » .
(١٦) سورة البقرة ٢٢٨ .
(١٧ – ١٧) سقط من : ب . نقل نظر .
(١٨) فى الأصل : « نفيها » .
(١٩) فى ب ، م : « من حين » .

عَلِمْنا قولَه من أهلِ العلمِ ؛ لأنَّنا نعلمُ أنَّها عَلِقَتْ به قبلَ أن يتزوَّجها . وإن كان الزوجُ طِفْلًا له أقلُّ من عَشْرِ سِنِين ، فأتَتِ امرأتُه بولدٍ ، لم يَلْحَقْه ؛ لأنَّه لا[20] يُوجَدُ ولدٌ لمِثْلِه ، ولا يُمْكِنُه الوَطْءُ . وإن كان له عَشْرٌ ، فحملَتِ امرأتُه ، لَحِقَه ولدُها ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « واضْرِبُوهُمْ عَلَى الصَّلَاةِ لِعَشْرٍ ، وفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فى الْمَضَاجِعِ[21] » . وقال القاضى : يَلْحَقُ به ، إذا أتَتْ به لتِسْعةِ أعوامٍ ونصفِ عامٍ مُدّةِ الحَمْلِ ؛ لأنَّ الجاريةَ يُولَدُ لها لتِسْعٍ ، فكذلك الغلامُ . وقال أبو بكر : لا يَلْحَقُه حتى يَبْلُغَ ؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يكونُ من الماءِ ، ولا يَنْزِلُ حتى يَبْلُغَ . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ يُمْكِنُ البُلوغُ فيه ، فيَلْحَقُه الولدُ ، كالبالغِ ، وقد رُوِىَ أنَّ عمرَو بن العاصِ ، وابنَه عبد الله ، لم يَكُنْ بينهما إلَّا اثنا عَشَرَ عاما ، وأمْرُ النبيِّ ﷺ بالتَّفْريقِ بينهم ، دَلِيلٌ على إمكانِ الوَطْءِ الذى هو سَبَبُ الولادةِ ، وأمَّا قياسُ الغُلامِ على الجاريةِ ، فغيرُ صحيحٍ ، فإنَّ الجاريةَ يُمْكِنُ الاسْتِمْتاعُ بها لتِسْعٍ عادةً ، والغُلامُ لا يُمْكِنُه الاسْتِمْتاعُ لتسعٍ ، وقد تَحِيضُ لتسعٍ ، وما عَهِدْنا[22] بلوغَ غُلامٍ لتسعٍ . ولو تزوَّجَ رجلٌ امرأةً فى مجلسٍ ، ثم طَلَّقَها فيه قبلَ غَيْبَتِه عنهم ، ثم أتَتِ امرأتُه بولدٍ لسِتَّةِ أشْهُرٍ من حينِ العَقْدِ ، أو تزوَّجَ مشرِقِىٌّ بمَغْرِبيَّةٍ ، ثم مَضَتْ سِتَّةُ أشْهُرٍ ، وأتَتْ بولدٍ ، لم يَلْحَقْه . وبذلك قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يلْحَقُه بالعَقْدِ ، ومُدَّةِ الحَمْلِ ، ألَا تَرَى أنَّكم قُلْتُم : إذا مَضَى زمانُ الإمْكانِ ، لَحِقَ الولدُ ، وإن

117/8ظ عُلِمَ / أنَّه لم يَحْصُلْ منه الوَطْءُ . ولَنا ، أنَّه لم يَحْصُلْ إمْكانُ الوَطْءِ[23] فى هذا[23] العقدِ ، فلم يَلْحَقْ به الولدُ ، كزَوْجةِ ابن سَنَةٍ ، أو كما لو وَلَدَتْه لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وفارَقَ ما قاسُوا عليه ؛ لأنَّ الإمْكانَ إذا وُجِدَ لم يُعْلَمْ أنَّه ليس منه قَطْعًا ، لجوازِ أن يكونَ وَطِئَها من حيثُ لا يَعْلَمُ ، ولا سبيلَ لنا إلى معرفةِ حقيقةِ الوَطْءِ ، فعَلَّقْنا الحُكْمَ على إمْكانِه فى النكاحِ ، ولم

---

(20) سقط من : م . وفى الأصل ، ب : « لم » .

(21) تقدم تخريجه فى : 2/35 .

(22) فى ا ، ب ، م : « عهد » .

(23-23) فى م : « بهذا » .

يَجُزْ حَذْفُ الإمْكانِ عن الاعْتبارِ ، لأنَّه إذا انْتَفَى حَصَلَ اليقينُ بانْتِفائِه عنه[٢٤] ، فلم يَجُزْ إلْحاقُه به مع يَقِينِ كَوْنِه ليس منه . وإن وَلَدَتِ امرأةُ مَقْطوعِ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ ، لم يَلْحَقْ نَسَبُه به . فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِيلُ منه الإنْزالُ والإيلاجُ . وإن قُطِعَتْ أُنْثَياهُ دون ذَكَرِه ، فكذلك ؛ لأنَّه لا يُنْزِلُ ما يُخْلَقُ منه الولدُ . وقال أصحابُنا : يَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّه يُتَصَوَّرُ منه الإيلاجُ ، ويُنْزِلُ ماءً رَقِيقًا . ولَنا ، أنَّ هذا لا يُخْلَقُ[٢٥] منه ولدٌ عادةً ، ولا وُجِدَ ذلك ، فأشْبَهَ ما لو قُطِعَ ذَكَرُه معهما ، ولا اعتِبارَ بإيلاجٍ لا يُخْلَقُ منه الولدُ ، كما لو أَوْلَجَ إصْبَعَه . وأمَّا قَطْعُ ذَكَرِه وَحْدَه ، فإنَّه يَلْحَقُه الولدُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يُسَاحِقَ ، فيُنْزِلَ ماءً يُخْلَقُ منه الولدُ . ولأصْحابِ الشافعيِّ اخْتلافٌ فى ذلك ، على نحو ما ذكَرْنا من الخلافِ عندَنا . قال ابن اللَّبانِ : لا يَلْحَقُه الولدُ فى هاتَيْنِ الصُّورتينِ . [٢٦]فى قولِ الجمهورِ[٢٦] . وقال بعضُهم : يَلْحَقُه بالفِراشِ . وهو غَلَطٌ ؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يَلْحَقُ بالفِراشِ إذا أمْكَنَ ، ألا تَرَى أنَّها إذا وَلَدَتْ بعد شَهْرٍ منذُ تَزَوَّجَها لم يَلْحَقْه ، وهٰهُنا لا يُمْكِنُ ؛ لِفَقْدِ المَنِيِّ من المَسْلُولِ ، وتَعَذُّرِ إيصالِ المنيِّ إلى قَعْرِ الرَّحِمِ من المَجْبُوبِ . ولا مَعْنَى لقولِ مَنْ قال : يَجوزُ أن تَسْتَدْخِلَ المرأةُ مَنِيَّ الرجلِ ، فتَحْمِلَ ؛ لأنَّ الولدَ مخلوقٌ من مَنِيِّ الرجلِ والمرأةِ جميعًا ، ولذلك يأْخُذُ الشَّبَهَ منهما ، وإذا اسْتَدْخَلَتِ المنيَّ بغير جِماعٍ ، لم تَحْدُثْ لها لَذَّةٌ تُمْنِى بها ، فلا يَخْتَلِطُ نَسَبُهما[٢٧] ، ولو صَحَّ ذلك ، لَكان الأَجْنَبِيَّانِ الرجلُ والمرأةُ إذا تَصادقَا أنها اسْتَدْخَلَتْ مَنِيَّه ، وأن الولدَ من ذلك الْمَنِيِّ ، يَلْحَقُه نَسَبُه ، وما قال ذلك أحدٌ .

فصل : وإن طَلَّقَ امرأتَه وهى حاملٌ[٢٨] ، فوضَعَتْ ولدًا ، ثم ولدتْ آخرَ قبلَ مُضِيِّ

---

(٢٤) سقط من : م .

(٢٥) فى ا : « يلحق » . وفى م : « يحقق » .

(٢٦-٢٦) سقط من : ب .

(٢٧) فى ا ، ب ، م : « منهما » .

(٢٨) فى الأصل : « حائض » .

سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهو[٢٩] من الزَّوْجِ[٣٠] ؛ لأَنَّنا نعْلمُ أنهما حَمْلٌ واحدٌ ، فإذا كان أحدُهما منه ، فالآخرُ منه . وإن كان بينهما أكثرُ من سِتَّةِ أشْهُرٍ ، لم يَلْحَقِ الزوجَ ، وانْتفَى عنه من غيرِ /لِعانٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ أن يكونَ الولدان حَمْلًا واحدًا وبينهما مُدَّةُ الحملِ ، فعُلِمَ أنَّها عَلِقَتْ به بعدَ زَوالِ الزَّوْجِيَّةِ ، وانْقِضاءِ العِدَّةِ ، وكَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، فهي كسائرِ الأجْنَبِيَّاتِ . وإن طَلَّقَها ، فاعْتَدَّتْ بالأقْراءِ ، ثم ولَدَتْ ولدًا قبلَ مُضِيِّ سِتَّةِ أشْهُرٍ من آخرِ أقْرائِها، لَحِقَه ؛ لأنَّنا تَيَقَّنَّا أنَّها لم تَحْمِلْه بعدَ انْقضاءِ عِدَّتِها ، ونعلمُ أنَّها كانت حاملًا به[٣١] في زَمَنِ رُؤْيةِ الدَّمِ ، فيَلْزَمُ أن لا يكونَ الدَّمُ حَيْضًا ، فلم تَنْقَضِ عِدّتُها به . وإن أتَتْ به لأكثرَ من ذلك ، لم يَلْحَقْ بالزَّوْجِ . وهذا قولُ أبي العَبَّاسِ ابن سُرَيْجٍ . وقال غيرُه من أصحابِ الشافعيِّ : يَلْحَقُ به ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يكونَ منه ، والولدُ يَلْحَقُ بالإمْكانِ . ولَنا ، أنَّها أتَتْ به بعدَ الحُكْمِ بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، في وقتٍ يُمْكِنُ أن لا يكونَ منه ، فلم يَلْحَقْه ، كما لو انْقضَتْ عِدّتُها بوَضْعِ الحَمْلِ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ الإمْكانُ مع بقاءِ الزَّوْجِيَّةِ أو العِدَّةِ ، وأمَّا بعدَهما ، فلا يُكْتَفَى بالإمْكانِ لِلَحاقِه ، وإنَّما يُكْتفَى بالإمْكانِ لِنَفْيِه ، وذلك لأنَّ الفِراشَ سَبَبٌ ، ومع وُجُودِ السَّبَبِ يُكْتَفَى بإمْكانِ الحِكْمةِ واحتمالِها ، فإذا انْتَفَى السَّبَبُ وآثارُه ، فيَنْتَفِي الحكمُ لِانتِفائِه ، ولا يُلْتَفَتُ إلى مُجَرَّدِ الإمْكانِ . واللهُ أعلم . فأمَّا إن وَضَعَتْه قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ لأقَلَّ من أرْبَعِ سِنِينَ ، لَحِقَ بالزَّوْجِ ، ولم يَنْتَفِ عنه إلَّا باللِّعانِ . وإن وضَعَتْه لأكْثَرَ من أربعِ سِنِينَ من حينِ الطلاقِ ، وكان بائِنًا ، انْتَفَى عنه بغيرِ لِعانٍ ؛ لأنَّنا عَلِمْنا أنَّها عَلِقَتْ به بعدَ زوالِ الفِرَاشِ . وإن كان رَجْعِيًّا ، فوَضَعَتْه لأكثرَ من أربعِ سِنِينَ منذُ انْقَضَتِ العِدَّةُ ، فكذلك ؛ لأنَّها عَلِقَتْ به بعدَ البَيْنُونةِ . وإن وضَعَتْه لأكثرَ من أربعِ سِنين مُنْذُ الطَّلاقِ ، ولأقلَّ منها منذُ انْقَضتِ العِدَّةُ ، ففيه روايتان ؛ إحداهما ، لا يَلْحَقُه ؛ لأنَّها لم تَعْلَقْ به قبلَ طَلاقِها ، فأشْبهتِ

(٢٩) في م : « فهم » .

(٣٠) في ب زيادة : « في قول الجمهور » .

(٣١) سقط من : ا .

البائِنَ . والثانية ، يَلْحَقُه ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ فى السُّكْنَى والنَّفَقةِ والطلاقِ والظِّهارِ والإِيلاءِ والحلِّ ، فى رِوايةٍ ، فأشْبَهَ مَا قبلَ الطَّلاقِ .

فصل : فإن غابَ عن زَوْجَتِه سنِينَ ، فبَلَغَتْها وفاتُه ، فاعْتَدّتْ ، ونَكَحَتْ نِكاحًا صحيحًا فى الظاهرِ ، ودَخَلَ بها الثانى ، وأوْلَدَها أولادًا ، ثم قَدِمَ الأوَّلُ ، فُسِخَ نِكاحُ الثانى ، ورُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، وتَعْتَدُّ من الثانى ، ولها عليه صداقُ مِثْلِها ، والأولادُ له ؛ لأنَّهم وُلِدُوا على فِرَاشِه . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأهلِ العراقِ / ، وابنِ أبى لَيْلَى ، ومالكٍ ، وأهلِ الحجازِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ١١٨/٨ظ
يوسفَ ، وغيرِهم من أهلِ العلمِ ، إلَّا أبا حنيفةَ ، قال : الولدُ للأوَّلِ ؛ لأنَّه صاحِبُ الفِرَاشِ ، لأنَّ نِكاحَه صحيحٌ ثابتٌ ، ونِكاحُ الثانى غيرُ ثابتٍ ، فأشْبَهَ الأجْنبِىَّ . ولَنا ، أن الثانىَ انْفَرَدَ بوَطْئِها فى نكاحٍ يَلْحَقُ النَّسَبُ فى مِثْلِه ، فكان الولدُ له دونَ غيرِه ، كوَلَدِ الأمَةِ من زَوْجِها يَلْحَقُه دُونَ سَيِّدِها ، وفارَقَ الأجْنبِىَّ ، فإنَّه ليس له نِكاحٌ .

فصل : وإن وَطِىءَ رَجُلٌ امرأةً لا زَوْجَ لها بشُبْهةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَه نَسَبُه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ . وقال القاضى : وَجَدْتُ بخطِّ أبى بكرٍ ، أنَّه لا يَلْحَقُ به ؛ لأنَّ النَّسَبَ لا يَلْحَقُ إلَّا فى نكاحٍ صحيحٍ ، أو فاسدٍ ، أو مِلْكِ يَمينٍ(٣٢) ، أو شُبْهةِ مِلْكٍ ، ولم يُوجَدْ شىءٌ من ذلك ، ولأنَّه وَطْءٌ لا يستنِدُ إلى عَقْدٍ ، فلم يَلْحَقِ الولدُ فيه بالوَطْءِ ، كالزِّنَى . والصحيحُ فى المذهبِ الأوَّلُ . قال أحمدُ : كلُّ من دَرَأْتَ عنه الحَدَّ أَلْحقْتَ به الولدَ . ولأنَّه وَطْءٌ اعْتقَدَ الواطىءُ حِلَّه ، فلَحِقَ به النَّسَبُ ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ الفاسدِ . وفارق وَطْءَ الزِّنَى ، فإنَّه لا يَعْتَقِدُ الحِلَّ فيه . ولو تَزَوَّجَ رَجُلانِ أُخْتَيْنِ ، فغُلِطَ بهما عندَ الدُّخولِ ، فزُفَّتْ كلُّ واحدةٍ منهما إلى زَوْجِ الأُخْرَى ، فوَطِئَها ، وحَمَلَتْ منه ، لَحِقَ الولدُ بالواطىءِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يَعْتَقِدُ حِلَّه ، فلَحِقَ به النَّسَبُ ، كالوَطْءِ فى نكاحٍ فاسدٍ .

---

(٣٢) سقط من : ا ، ب ، م .

وقال أبو بكرٍ : لا يكونُ الولدُ للواطئ ، وإنَّما يكونُ للزَّوْجِ . وهذا الذى يَقْتَضِيه مذهبُ أبى حنيفةَ ، لأنَّ الولدَ للفِرَاشِ . ولَنا ، أنَّ الوَاطِىءَ انْفَرَدَ بوَطْئِها فيما يَلْحقُ به النَّسَبُ ، فلَحِقَ به كما لو لم تكُنْ ذاتَ زَوْجٍ ، وكما لو تزَوَّجتِ امرأةُ المَفْقودِ عندَ الحُكْمِ بوفاتِه ثم بان حَيًّا ، والخبرُ مخصوصٌ بهذا ، فنَقِيسُ عليه ما كان فى معناه . وإن[٣٣] وُطِئَتِ امرأتُه أو أَمَتُه بشُبْهةٍ فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، فاعْتَزَلها حتى أتَتْ بوَلَدٍ لسِتَّةِ أشْهُرٍ من حينِ الوَطْءِ ، لَحِقَ الواطئ ، وانْتَفَى عن الزَّوْجِ من غيرِ لِعانٍ ، وعلى قولِ [٣٤]أبى بكرٍ[٣٤] ، وأبى حنيفةَ : يَلْحَقُ بالزَّوْجِ[٣٥] ؛ لأنَّ الولدَ للفِرَاشِ . وإن أنكرَ الواطئ الوَطْءَ ، فالقولُ قولُه بغيرِ يَمِينٍ ، ويَلْحَقُ نَسَبُ الولدِ بالزَّوْجِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إلْحاقُه بالمُنْكِرِ ، ولا تُقْبَلُ
١١٩/٨و دَعْوَى الزَّوْجِ فى قَطْعِ نَسَبِ الولدِ . وإن أتَتْ بالولدِ لدُونِ ستَّةِ أشْهُرٍ / من حينِ الوَطْءِ لَحِقَ الزَّوجَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّنا نعلمُ أنَّه ليس من الواطئ . وإن اشْتَرَكا فى وَطْئِها فى طُهْرٍ ، فأتَتْ بولدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ منهما ، لَحِقَ الزَّوجَ[٣٦] ؛ لأنَّ الولدَ للفِرَاشِ ، وقد أمْكَنَ كونُه منه[٣٧] . وإن ادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه من الواطئ . فقال بعضُ أصحابِنا : يُعْرَضُ على القافَةِ معهما فيُلْحَقُ بمن أَلْحَقَتْه به منهما ، فإن أَلْحَقَتْه بالواطئ لَحِقَه ، ولم يَمْلِكْ نَفْيَه عن نَفْسِه ، وانْتَفَى عن الزَّوجِ بغيرِ لِعانٍ ، وإن أَلْحَقَتْهُ بالزَّوجِ لَحِقَه ، ولم يملكْ نَفْيَه باللِّعانِ فى أصَحِّ الرِّوايتينِ . والأُخرَى ، له ذلك . وإن أَلْحَقَتْهُ[٣٨] بهما ، لَحِقَ بهما ، ولم يَمْلِكِ الواطئ نَفْيَه عن نَفْسِه . وهل يَمْلِكُ الزَّوْجُ نَفْيَه باللِّعانِ ؟ على روايتَيْنِ . وإن لم تُوجَدْ قافةٌ ، أو أنكرَ الواطئ الوَطْءَ ، أو اشْتَبَه على القافةِ ، لَحِقَ الزَّوْجَ ؛ لأنَّ المُقْتَضِىَ لِلَحاقِ النَّسَبِ به مُتَحَقِّقٌ ، ولم يُوجَدْ ما يُعارِضُه ، فوَجَبَ إثباتُ حُكْمِه . ويَحْتَمِلُ أن

---

(٣٣) سقط من : م .
(٣٤-٣٤) سقط من : ب .
(٣٥) فى ب ، م : « الزوج » .
(٣٦) فى ا زيادة : « بكل حال » .
(٣٧) سقط من : الأصل .
(٣٨) فى ا ، م : « ألحقه » .

يَلْحَقَ الزَّوجَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ دلالةَ قولِ الْقافةِ ضَعِيفةٌ ، ودلالةَ الفِرَاشِ قَوِيَّةٌ ، فلا يجوزُ تَرْكُ دلالَتِه لمُعارَضةِ دَلالةٍ ضَعِيفةٍ .

فصل : وإن[39] أتت امْرأته[40] بولدٍ ، فادَّعَى أنَّه من زَوْجٍ قَبْلَه ، نَظَرْنا ؛ فإن كانتْ تزوَّجَتْ بعدَ انْقضاءِ العِدَّةِ ، لم يَلْحَقْ بالأَوَّلِ بحالٍ ، وإن كان[41] بعدَ أربعِ سِنِينَ منذُ بانَتْ من الأَوَّلِ ، لم يَلْحَقْ به أيضا ، وإن وَضَعَتْه لأقَلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تَزَوَّجَها الثانى ، لم يَلْحَقْ به ، ويَنْتَفِى عنهما ، وإن كان لأكْثَرَ من سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهو ولَدُه ، وإن كان لأكْثَرَ من سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوّجَها الثانى ، ولأقلَّ من أربعِ سِنِينَ من طَلاقِ الأوّلِ ، ولم يَعْلَمِ انْقِضاءَ العِدَّةِ ، عُرِض على الْقافةِ ، ولَحِقَ[42] بمن أَلْحَقَتْه به منهما ، فإنْ أَلْحَقَتْه بالأَوَّلِ ، انتَفَى عن الزَّوجِ بغيرِ لِعانٍ ، وإن ألحقتْه بالزَّوجِ انتَفَى عن الأَوَّلِ ولَحِقَ الزَّوجَ . وهل له نَفْيُه باللِّعانِ ؟ على روايتَيْن .

١٣٣٥ – مسألة ؛ قال : (واللِّعانُ الَّذِى يَبْرَأُ بِهِ مِنَ الْحَدِّ أَنْ يَقُولَ الزَّوْجُ بِمَحْضَرٍ مِنَ الْحَاكِمِ : أَشْهَدُ بِاللهِ لَقَدْ زَنَتْ . ويُشِيرَ إِلَيْهَا . وإِنْ لَمْ تَكُنْ حَاضِرَةً سَمَّاها[1] ، ونَسَبَها ، حَتَّى يُكْمِلَ ذٰلِكَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثُمَّ يُوقَفُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ ، ويُقَالُ لَهُ : اتَّقِ اللهَ ، فإِنَّها الْمُوجِبَةُ ، وعَذَابُ الدُّنْيا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الآخِرَةِ . فَإِنْ أَبَى إِلَّا أَنْ يُتِمَّ ، فَلْيَقُلْ : ولَعْنَةُ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيما رَمَاها بِهِ مِنَ الزِّنَى . وتَقُولُ هِيَ : أَشْهَدُ بِاللهِ لَقَدْ كَذَبَ . / أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثُمَّ تُوقَفُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ ، وتُخَوَّفُ كَمَا خُوِّفَ الرَّجُلُ ، فَإِنْ أَبَتْ إِلَّا أَنْ تُتِمَّ ، فلْتَقُلْ : وَغَضَبُ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ ٨/١١٩ظ

(٣٩) فى ا : « وإذا » .

(٤٠) سقط من : م .

(٤١) فى ا : « كانت » .

(٤٢) فى ا ، ب ، م : « ألحق » .

(١) فى الأصل : « أسماها » .

كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيما رَمَانِى[٢] بِهِ مِنَ الزِّنَى) .

فى هذه المسألة مَسْألتان :

إحداهما : أنَّ اللِّعانَ لا يَصِحُّ إلَّا بمَحْضرٍ من الحاكمِ ، أو مَن يَقُومُ مَقامَه . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمَرَ هِلالَ بن أُمَيَّةَ أن يَسْتَدْعِىَ زَوْجَتَه إليه ، ولَاعَنَ بينهما[٣] . ولأنَّه إمَّا يَمِينٌ ، وإمَّا شهادةٌ ، وأيُّهما كان ، فمِنْ شَرْطِه الحاكمُ . وإن تَرَاضَى الزَّوْجانِ بغيرِ الحاكمِ يُلاعِنُ بينهما ، لم يَصِحَّ ذلك ؛ لأنَّ اللِّعانَ مَبْنِىٌّ على التَّغْلِيظِ والتَّأْكِيدِ ، فلم يَجُزْ بغيرِ الحاكمِ ، كالحَدِّ . وسَواءٌ كان الزَّوْجانِ حُرَّيْنِ أو مَمْلُوكينِ ، فى ظاهرِ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : للسَّيِّدِ أن يُلاعِنَ بينَ عَبْدِه وأَمَتِه ؛ لأنَّ له إقامَةَ الحَدِّ عليهما . ولَنا ، أنَّه لِعانٌ بينَ زَوْجين ، فلم يَجُزْ لغيرِ الحاكمِ أو نائبِه ، كاللِّعانِ بينَ الحُرَّيْنِ . ولا نُسَلِّمُ أنَّ السَّيِّدَ يَمْلِكُ إقامةَ الحَدِّ على أمَتِه المُزَوَّجَةِ ، ثم لا يُشْبِهُ اللِّعانُ الحَدَّ ؛ لأنَّ الحَدَّ زَجْرٌ وتَأْدِيبٌ ، واللِّعانُ إمَّا شهادةٌ وإمَّا يمينٌ ، فافْتَرَقا ، ولأنَّ اللِّعانَ دارِئٌ للحَدِّ ، ومُوجِبٌ له ، فجَرَى مَجْرَى إقامةِ البَيِّنةِ على الزِّنَى والحُكْمِ به أو بنَفْيِه . وإن كانتِ المرأةُ خَفِرةً لا تَبْرُزُ لحوائِجها ، بَعَثَ الحاكمُ نائِبَه ، وبَعَثَ معه عُدُولًا ، لِيُلَاعِنُوا بينهما ، وإن بَعَثَ نائبَه وحدَه جازَ ؛ لأنَّ الجَمْعَ غيرُ واجِبٍ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ اللعانُ بمَحْضرِ جماعةٍ من المُسْلِمِينَ ، لأنَّ ابنَ عباسٍ وابنَ عمرَ وسَهْلَ بن سعدٍ حَضَرُوه مع حداثةِ أسْنانِهم ، فدَلَّ ذلك على أنَّه حَضَره جمعٌ كثيرٌ ؛ لأنَّ الصِّبْيانَ إنَّما يَحْضُرُونَ المجالسَ تَبَعًا للرِّجالِ ، ولأنَّ اللِّعانَ بُنِىَ على التَّغْليظِ ، مُبالَغةً فى الرَّدْعِ به[٤] والزَّجْرِ ، وفِعْلُه فى الجماعةِ أبْلَغُ فى[٥] ذلك . ويُسْتَحَبُّ أن لا يَنْقُصُوا عن أرْبَعةٍ ، لأنَّ بَيِّنَةَ الزِّنَى الذى شُرِعَ اللعانُ من أجْلِ الرَّمْيِ به أرْبَعةٌ ، وليس

---

(٢) فى م : « رماها » .

(٣) تقدم تخريجه فى : ٣٧٣/٨ .

(٤) سقط من : ب .

(٥) فى ب : « من » .

شىءٌ من هذا واجبًا . ويُسْتَحَبُّ أن يَتلاعَنا قِيامًا ، فَيَبْدأُ الزوجُ فيَلْتَعِنُ وهو قائمٌ ، فإذا فَرَغَ قامتِ المرأةُ فالْتَعَنَتْ وهى قائمةٌ ؛ لما رُوِىَ عن النَّبىِّ ﷺ أنَّه قال لِهلالِ بن أُمَيَّةَ : « قُمْ فاشْهَدْ أَرْبَعَ شهاداتٍ »[6] . ولأنَّـه إذا قام شاهَـدَه النـاسُ ، فكـان أبلـغَ فى[7] شُهْرَتِه ، فاسْتُحِبَّ كَكَثْرَةِ[8] الجمعِ ، وليس ذلك واجبًا . وبهذا كله / قال أبو حنيفةَ ، ١٢٠/٨و والشافعىُّ ، ولا أعلمُ فيه مُخالِفًا .

فصل : قال القاضى : ولا يُسْتَحَبُّ التَّغْلِيظُ فى اللِّعانِ بمَكانٍ ولا زَمانٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أَطْلَقَ الأَمْرَ بذلك ، ولم يُقَيِّدْه بزمانٍ ولا مكانٍ ، فلا يجوزُ تَقْيِيدُه إلَّا بدليلٍ ، ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أَمَرَ الرجلَ بإحْضارِ امْرأتِه ، ولم يَخُصَّه بزمنٍ ، ولو خَصَّه بذلك لَنُقِلَ ولم يُهْمَلْ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُسْتَحَبُّ أن يتَلَاعَنَا فى الأَزْمانِ والأماكنِ التى تُعَظَّمُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ عندَه فى التَّغْليظِ بالمكانِ قَوْلينِ ؛ أحدهما ، أنَّ التَّغْلِيظَ به مُسْتَحَبٌّ كالزمانِ . والثانى ، أنَّه واجبٌ ؛ لأنَّ النَّبِى ﷺ لَاعَنَ بينهما[9] عند المِنْبَرِ ، فكان فِعْلُه بيانًا لِلِّعانِ . ومعنى التَّغْلِيظِ بالمَكانِ ، أنَّهما إذا كانا بمَكَّةَ لَاعَنَ بينهَما بين الرُّكْنِ والمَقامِ ، فإنَّه أشْرَفُ البِقاعِ ، وإن كانا بالمَدِينةِ[10] فعند مِنْبَرِ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، وفى بَيْتِ المَقْدِسِ عند الصَّخْرَةِ ، وفى سائرِ البلدانِ فى جَوامِعِها . وأمَّا الزَّمانُ فبَعْدَ العَصْرِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ ٱلصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾[11] . وأجْمَعَ المُفَسِّرُون على أنَّ المُرادَ بالصَّلاةِ صلاةُ العَصْرِ . قال أبو الخَطَّاب فى موضعٍ آخَرَ[9] : أو بين[12] الأذَانَيْنِ ؛ لأنَّ الدُّعاءَ بينهما لا يُرَدُّ . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ،

---

(٦) تقدم تخريجه ، فى : ٣٧٣/٨ .

(٧) فى ا ، ب : « من » .

(٨) فى م : « كثرة » .

(٩) سقط من : م .

(١٠) فى ب ، م : « فى المدينة » .

(١١) سورة المائدة ١٠٦ .

(١٢) فى ب : « وبين » .

ولو[13] اسْتُحِبَّ ذلك لفَعَلَه النبيُّ ﷺ ، ولو فَعَلَه لَنُقِلَ ، ولم يَسُغْ[14] تَرْكُه[15] وإهماله . وأمَّا قولُهم : إنَّ النبيَّ ﷺ لَاعَنَ بينهما عند المِنْبَرِ . فليس هذا فى شيءٍ من الأحاديثِ المشهورةِ . وإن ثَبَتَ هذا ، فيَحْتَمِلُ أنَّه[16] كان بحُكْمِ الاتِّفاقِ ؛ لأنَّ مَجْلِسَه كان عندَه ، فلاعَنَ بينهما فى مَجْلِسِه . وإن كان اللِّعانُ بين كافِرَيْنِ ، فالحكمُ فيه كالحُكمِ فى اللِّعانِ بينَ المسلمَيْنِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ يُغَلَّظَ بالمكانِ[17] ؛ لقولِه فى الأيمانِ : وإن كان لهم مواضعُ يُعَظِّمُونَها ، ويَتَّقُون[18] أن يَحْلِفُوا فيها كاذِبِين ، حُلِّفُوا فيها . فعلى هذا ، يُلاعَنُ بينهما فى مواضِعِهم التى[19] يُعَظِّمُونها ؛ النَّصْرانِىُّ فى الكَنِيسةِ ، واليهودىُّ فى البيعةِ ، والْمَجُوسىُّ فى بيتِ النَّارِ . وإن لم يكُنْ لهم مواضعُ يُعَظِّمُونَها، حَلَّفَهُم الحاكمُ فى مَجْلِسِه ؛ لتَعَذُّرِ التَّغْلِيظِ بالمكانِ . وإن كانت المُسْلِمةُ حائِضًا ، وقُلْنا : إن اللِّعانَ بينهما يكون فى المَسْجِدِ . وَقَفَتْ على بابِه ، ولم تَدْخُلْه ؛ لأنَّ ذلك أقْرَبُ المواضعِ / إليه . ٨/١٢٠ظ

المسألة الثانية : فى ألفاظِ اللِّعانِ وصِفَتِه ، أمَّا ألْفاظُه فهى خمسةٌ فى حَقِّ[20] كلِّ واحِدٍ منهما . وصِفَتُه أنَّ الإمامَ يَبْدأُ بالزَّوْجِ ، فيُقِيمُه ، ويقولُ له : قُلْ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ : أشْهَدُ باللهِ أنِّى لَمِنَ الصادِقِينَ فيما رَمَيْتُ به زَوْجَتِى هذه من الزِّنَى . ويُشِيرُ إليها إن كانت حاضِرةً ، ولا يَحْتاجُ مع الحُضُورِ والإشارةِ إلى [21]نِسْبَةٍ وتَسْمِيَةٍ[21] ، كما لا يَحْتاجُ إلى ذلك

---

(١٣) فى ا ، ب : « فلو » .

(١٤) فى ا ، ب ، م زيادة : « له » .

(١٥) سقط من : م .

(١٦) فى م : « إذا » .

(١٧) فى م : « فى المكان » .

(١٨) فى م : « ويتوقون » .

(١٩) فى م : « اللاتى » .

(٢٠) سقط من : الأصل .

(٢١ - ٢١) فى م : « نسبها وتسميتها » .

فى سائرِ العُقُودِ ، وإن كانت غائبةً أَسْماها ونَسَبَها ، فقـال : امْرأتِـى فلانـةُ بنتُ فلانٍ[٢٢] . ويَرْفَعُ فى نَسَبِها حتى تَنْتَفِىَ[٢٣] المشاركةُ بينها وبينَ غيرِها . فإذا شَهِدَ أربعَ مراتٍ ، وقَفَه الحاكمُ ، وقال له : اتَّقِ اللهَ ، فإنَّها المُوجبةُ ، وعذابُ[٢٤] الدُّنْيا أَهْوَنُ من عذابِ الآخرةِ ، وكلُّ شيءٍ أهْوَنُ من لَعْنةِ اللهِ . ويأمرُ رَجُلًا فيضَعُ يَدَه على فِيهِ ، حتى لا يُبادِرَ بالخامسةِ قبلَ المَوْعِظَةِ ، ثم يأمرُ الرجلَ ، فيُرْسِلُ يدَه عن فِيهِ ، فإن رآه يَمْضِى فى ذلك ، قال له : قُلْ : وأنَّ لَعْنَةَ اللهِ علىَّ إن كنتُ من الكاذِبينَ فيما رَمَيْتُ به زَوْجَتِى هذه من الزِّنَى . ثم يأْمرُ المرأةَ بالقيامِ ، ويقولُ لها : قُولِى : أشْهَدُ باللهِ أنَّ زَوْجِى هذا لمن الكاذِبينَ فيما رَمانِى به من الزِّنَى . وتُشِيرُ إليه ، وإن كان غائبًا أَسْمَتْه ونَسَبَتْه ، فإذا كَرَّرَتْ ذلك أربعَ مراتٍ ، وقَفَها ، ووَعَظَها كما ذكرنا فى حَقِّ الزَّوْجِ ، ويأْمرُ امرأةً فتضَعُ يَدَها على فِيها ، فإن رآها تَمْضِى على ذلك ، قال لها : قُولِى : وأنَّ غَضَبَ اللهِ علىَّ إن كان زَوْجِى هذا من الصادِقينَ فيما رَمانِى به من الزِّنَى . قال إسحاقُ بن منصورٍ : قلتُ لأحمدَ : كيف يُلاعِنُ ؟ قال : على ما فى كتابِ اللهِ تعالى ، يقولُ أربَعَ مراتٍ : أشهدُ باللهِ أنِّى فيما رَمَيْتُها به لمن الصادِقينَ. ثم يُوقَفُ عندَ الخامسةِ ، فيقولُ : لَعْنَةُ اللهِ عليه إن كان من الكاذِبينَ. والمرأةُ مثلُ ذلك ، تُوقَفُ عند الخامسةِ ، فيقال لها اتَّقِ اللهَ ، فإنَّها المُوجِبةُ ، تُوجِبُ عليك العَذابَ . فإن حَلَفَتْ ، قالت : غَضِبَ اللهُ عليها إن كان من الصادِقِينَ . وعددُ هذه الألفاظِ الخمسةِ شَرْطٌ فى اللعانِ ، فإنْ أَخَلَّ بواحدةٍ منها ، لم يَصِحَّ ، على ما ذكرناه فيما مَضَى ، وإن أبْدَلَ لفظًا منها ، فظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يجوزُ أن يُبدِلَ قولَه : إنِّى لمن الصادِقينَ. بقوله : لقد زَنَتْ. لأنَّ معناهُما واحدٌ ، ويجوزُ لها إبْدالُ : إنَّه لمن الكاذبينَ. بقَوْلِها : لقد كَذَبَ. لأنَّه ذكَرَ صِفةَ اللِّعانِ كذلك. /واتِّباعُ لَفْظِ النَّصِّ ٨/١٢١و
أَوْلَى وأحسنُ. وإن أبْدَلَ لَفْظَ[٢٥] : «أشْهَدُ» بلفظٍ من ألْفاظِ اليَمِينِ ، فقال : أحْلِفُ

---

(٢٢) فى ا زيادة : « ابن فلان » .

(٢٣) فى م : « ينفى » .

(٢٤) سقطت الواو من : م .

(٢٥) فى ب ، م : « لفظة » .

أو أُقْسِمُ أو أُولِى . لم يُعْتَدَّ به . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه وجهٌ آخرُ ، أنَّه يُعْتَدُّ به ؛ لأنَّه أتَى بالمَعْنَى ، فأشْبَهَ ما لو أبْدَلَ : إنِّى لمن الصادقينَ . بقولِه : لقد زَنَتْ . وللشافعىِّ وَجْهان فى هذا . والصحيح أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ما اعْتُبِرَ فيه لفظُ الشهادةِ ، لم يَقُمْ غيرُه مَقامَه ، كالشهاداتِ فى الحُقُوقِ ، ولأنَّ اللِّعانَ يُقْصَدُ فيه التَّغْليظُ ، واعْتبارُ لَفْظِ الشهاداتِ أبْلَغُ فى التَّغْليظِ ، فلم يَجُزْ تَرْكُه ، ولهذا لم يَجُزْ أن يُقْسِمَ باللهِ من غيرِ كلمةٍ تقومُ مقامَ أشْهَدُ . والثانى ، يُعْتَدُّ به ؛ لأنَّه أتَى بالمَعْنَى ، أشْبَهَ ما قبلَه . وللشافعىِّ وَجْهان كهٰذَيْن . وإن أبْدَلَ لفظةَ اللَّعْنةِ بالإِبْعادِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ لفظَ اللعنةِ أبْلَغُ فى الزَّجْرِ وأشَدُّ فى أنْفُسِ الناسِ ، ولأنَّه عَدَلَ عن المَنْصُوصِ . وقيل : يجوزُ ؛ لأنَّ معناهما واحدٌ . وإن أبْدلَتِ المرأةُ لفظةَ الغَضَبِ باللَّعْنةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الغضبَ أغْلَظُ ، ولهذا خُصَّتِ المرأةُ به ؛ لأنَّ المرأةَ[26] المُعَيَّرةَ[27] بزنَاهـا أقْبَحُ ، وإثْمُهـا بفِعْـلِ الزِّنَـى أعظـمُ من إثْمِـه بالقَذْفِ[28] . وإن أبْدَلَتْها بالسَّخَطِ ، خُرِّجَ على الوَجْهينِ[29] فيما إذا أبْدَلَ الرجـلُ لَفْظَ[30] اللَّعْنةِ بالإِبْعادِ . وإن أبْدَلَ الرجلُ لَفْظَ[30] اللعنةِ بالغَضَبِ ، احْتَمَلَ أن يجوزَ ؛ لأنَّه أبْلَغُ ، واحْتَمَلَ أن لا يجوزَ ؛ لمخالفتِه[31] المنصوصَ . قال الوزيرُ يَحيى بن محمدِ بن هُبَيْرةَ[32] رحمه اللهُ تعالى : من الفُقهاءِ مَن اشْتَرطَ أن يُزادَ بعد قولِه : من الصادقينَ : فيما رَمَيْتُها به من الزِّنَى . واشترطَ فى نَفْيِها عن نَفْسِها : فيما رَمانِى به من الزِّنَى . ولا أراه يحتاجُ إليه ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه أنْزَلَ ذلك وبَيَّنَه ، ولم يذكر هذا الاشْتراطَ . وأمَّا مَوْعِظةُ الإِمامِ

---

(٢٦) سقط من : الأصل .

(٢٧) سقط من : م .

(٢٨) فى م : « للقذف » .

(٢٩) فى ا ، م : « وجهين » .

(٣٠) فى ب ، م : « لفظة » .

(٣١) فى الأصل : « لمخالفة » .

(٣٢) يحيى بن محمد بن هبيرة الشيبانى الحنبلى ، وزير المقتفى وابنه ، كان مجلسه معمورا بالعلماء والفقهاء ، وألف ، ومات شهيدا مسموما . سنة ستين وخمسمائة . العبر ٤/١٧٢ ، ١٧٣ ، ذيل طبقات الحنابلة ١/٢٥١ – ٢٨٩ .

لهما بعدَ الرَّابعةِ ، وقبلَ الخامسةِ ، فهى مُسْتَحَبَّةٌ فى قولِ أكثر أهلِ العلمِ ؛ لما رَوَى ابنُ عباسٍ قال : لمَّا كانت الخامسةُ ، قيل : يا هِلالُ ، اتَّقِ الله ، فإنَّها المُوجِبةُ التى تُوجِبُ عليك العذابَ . فقال : واللهِ لا يُعَذِّبُنِى اللهُ عليها ، كما لم يجلدنِى عليها . فشَهِدَ الخامسةَ . فلما (٣٣ كانتِ الخامِسَةُ ٣٣) ، قيل لها : اتَّقِ الله ، فإنَّ عذابَ الدُّنْيا أهْوَنُ من عَذابِ الآخرةِ ، وإنَّ هذه المُوجِبةُ التى توجبُ عليكِ العذابَ . فتَلَكَّأَتْ ساعةً ، ثم قالتْ : واللهِ لا أفْضَحُ قَوْمِى . فشهدت الخامسةَ أنَّ غَضَبَ الله عليها إن كان من الصادِقِينَ . وروى / أبو إسْحاقَ الجُوزَجَانىُّ ، بإسْنادِه ، حديثَ المُتَلاعِنَيْنِ ، قال : فشَهِدَ أربعَ شَهَادَاتٍ بالله إنَّه لمن الصَّادقينَ ، ثم أمَرَ به فأُمْسِكَ على فِيهِ ، فوَعَظَه ، وقال : « وَيْحكَ كُلُّ شَىْءٍ أهْوَنُ عَلَيْكَ مِنْ لَعْنَةِ اللهِ » . ثم أُرْسِلَ ، فقال : لعنةُ الله عليه إن كان من الكاذبينَ . ثم دَعاها ، فقَرأ عليها ، فشَهِدَتْ أَرْبعَ شهاداتٍ باللهِ إنَّه لمن الكاذِبينَ ، ثم أمَرَ بها فأُمْسِكَ على فِيها ، وقال : « وَيْحَكِ كُلُّ شَىْءٍ أَهْوَنُ عَلَيْكِ مِنْ عَذَابِ اللهِ » . وذكر الحديث . ٨/١٢١ظ

فصل : ويُشْتَرطُ فى صِحَّةِ اللِّعانِ شروطٌ سِتَّةٌ ؛ أحدها ، أن يكونَ بمَحْضرِ الإمامِ أو نائِبه . والثانى ، أن يأْتِىَ كلُّ واحدٍ منهما باللِّعانِ بعدَ إلْقائِه عليه ، فإن بادَرَ به قبلَ أن يُلْقِيَه الإمامُ عليه ، لم يَصِحَّ ، كما لو حَلَفَ قبلَ أن يُحَلِّفَه الحاكمُ . الثالث ، استكمالُ لَفظاتِ اللِّعانِ الخمسةِ ، فإن نَقَصَ منها لفظةً ، لم يَصِحَّ . الرابع ، أن يَأْتِىَ بصُورَتِه ، إلَّا ما ذكَرْنا من الاخْتلافِ فى إبْدالِ لفظةٍ بمثلِها فى المعنى . الخامس ، التَّرْتيبُ ، فإن قَدَّمَ لفظةَ اللَّعْنةِ على شىءٍ من الألْفاظِ الأربعةِ ، أو قَدَّمَتِ المرأةُ لِعانَها على لِعانِ الرجلِ ، لم يُعْتَدَّ به . السَّادس ، الإشارةُ من كلِّ واحدٍ منهما إلى صاحِبه إن كان حاضرًا ، أو تَسْمِيَتُه(٣٤) ونِسْبَتُه إن كان غائبًا . ولا يُشْتَرطُ حُضورُهما معا ، بل لو كان أحَدُهما غائبًا عن صاحِبه ،

(٣٣ - ٣٣) سقط من : الأصل .

(٣٤) فى م : « وتسميته » .

مثل أن لَاعَنَ الرجلُ فى المَسْجِدِ والمرأةُ على بابِه ، لعَدَمِ إمكانِ دُخُولِها[٣٥] ، جازَ .

فصل : وإن كان الزَّوجانِ يَعْرِفانِ العربيةَ ، لم يَجُزْ أن يَلْتَعِنَا بغيرِها ؛ لأنَّ اللِّعانَ وَرَدَ فى القرآنِ بلَفْظِ العربيةِ . وإن كانا لا يُحْسِنانِ ذلك ، جاز لهما الالْتِعانُ بلِسانِهما ؛ لموضعِ الحاجةِ ، فإن كان الحاكمُ يُحْسِنُ لِسانَهما ، أَجْزَأَ ذلك ، ويُسْتَحَبُّ أن يَحْضُرَ معه أربعةٌ يُحْسِنُون لِسانَهُما ، وإن كان الحاكمُ لا يُحْسِنُ لسانَهُما ، فلابُدَّ من تَرْجُمان . قال القاضى : ولا يُجْزِئُ فى التَّرْجمةِ أقَلُّ من اثنَيْنِ عَدْلَيْنِ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وظاهرُ قولِ الخِرَقِى ؛ لأنَّه قال : ولا يُقْبَلُ فى التَّرْجمةِ عن أعْجمِىٍّ حاكَمَ إليه ، إذا لم يَعْرِفْ لِسانَه ؛ أَقَلُّ من عَدْلَيْنِ يَعْرِفانِ لِسانَه . وذكَرَ أبو الخَطَّاب روايةً أُخْرَى ، أنَّه يُجْزِئُ قولُ عَدْلٍ[٣٦] واحِدٍ . [٣٧]وهو قولُ أبى حنيفةَ[٣٧] ، وسنذْكرُ ذلك فى موضعٍ آخَرَ ، إن شاء الله تعالى .

١٣٣٦ – مسألة ؛ قال : (**وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُم فِي اللِّعَانِ وَلَدٌ ، ذَكَرَ الوَلَد ، فَإِذَا**
٨/١٢٢و **قَالَ : أَشْهَدُ بِاللهِ ، لَقَدْ زَنَتْ . يَقُولُ** : / **وَمَا هٰذَا الْوَلَدُ وَلَدِى . وتَقُولُ هِىَ : أشْهَدُ بالله لَقَدْ كَذَبَ ، وهٰذَا الْوَلَدُ وَلَدُهُ**)

وجملةُ ذلك ، أنَّه متى كان اللِّعانُ لِنَفْيِ ولدٍ ، فلابُدَّ من ذِكْرِه فى لِعانِهما . وقال الشافعىُّ : لا تَحْتاجُ المرأةُ إلى ذِكْرِه ؛ لأنَّها لا تَنْفيه ، وإنَّما احْتاجَ الزَّوْجُ إلى ذِكْرِه لِنَفْيه . وقال أبو بكرٍ : لا يَحْتاجُ واحدٌ[١] منهما إلى ذِكْرِه ، ويَنْتَفِى بزوالِ الفِراشِ . ولَنا ، أنَّ مَنْ سَقَطَ حَقُّه باللِّعانِ ، اشْتُرِطَ ذِكْرُه فيه ، كالمرأة ، والمرأةُ أحدُ الزَّوْجينِ ، فكان ذِكْرُ الولدِ شَرْطًا فى لِعانِها كالزَّوْجِ ، ولأنَّهما مُتَحالِفانِ[٢] على شىءٍ ، فيُشْتَرطُ[٣] ذِكْرُه فى

---

(٣٥) فى الأصل ، ا : « دخوله » .
(٣٦) سقط من : الأصل .
(٣٧–٣٧) سقط من : ب .
(١) سقط من : ب .
(٢) فى الأصل : « مختلفان » .
(٣) فى م : « فاشترط » .

تَحالُفِهما كالمُخْتلِفَيْنِ فى اليَمينِ . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يُكْتَفَى بقَوْلِ الزَّوْجِ : وما هذا الولدُ وَلَدِى . ومن المرأةِ بقولها[4] : وهذا الولدُ ولدُه . وقال القاضى : يُشْتَرطُ أن يقولَ : هذا الولدُ من زِنًى ، وليس هو[4] مِنِّى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد يُريدُ بقولِه : ليس هو مِنِّى . يَعْنِى خَلْقًا وخُلُقًا . ولم تَقْتَصِرْ على قولِه[5] : من زِنًى ؛ لأنَّه قد يَعْتَقِدُ أنَّ الوَطْءَ فى نِكاحٍ فاسدٍ زِنًى ، فأكَّدْنا بذِكْرِهما جَمِيعًا . ولَنا ، أنَّه نَفَى الولدَ فى اللِّعانِ فاكْتُفِىَ به ، كما لو ذَكَرَ اللَّفْظَيْنِ ، وما ذَكَرُوه من التَّأْكِيدِ تَحَكُّمٌ بغيرِ دليلٍ ، ولا يَنْتَفِى الاحتمالُ بضَمِّ إحْدَى اللَّفْظَتَيْنِ إلى الأُخْرَى ، فإنَّه إذا اعْتَقَدَ أنه مِن وَطْءٍ فاسدٍ ، واعْتَقَدَ[6] أنَّ ذلك زِنًى صَحَّ منه أن يقولَ اللَّفْظَيْنِ[7] جميعًا ، وقد يُرِيدُ أنَّه لا يُشْبِهُنى خَلْقًا وخُلُقًا ، أو أنَّه[8] من وَطْءٍ فاسدٍ . فإن لم يذْكرِ الولدَ فى اللِّعانِ ، لم يَنْتَفِ عنه . فإن أراد نَفْيَه ، أعادَ اللِّعانَ ، ويَذْكُرُ نَفْىَ الوَلَدِ فيه .

فصل : وإذا قَذَفَ امرأتَه بالزِّنَى برَجُلٍ بعَيْنِه ، فقد قَذَفَهما ، وإذا لَاعَنَها[9] سَقَطَ الحَدُّ عنه لهما ، سَواءٌ ذَكَرَ الرَّجُلَ فى لِعانِه أو لم يَذْكُرْه ، وإن لم يُلاعِنْ ، فلكُلِّ واحدٍ منهما المُطالبةُ ، وأيُّهما طالَبَ ، حُدَّ له ، ومن لم يُطالِب ، فلا يُحَدُّ له ، كما لو قَذَفَ رَجُلًا بالزِّنَى بامرأةٍ مُعَيَّنةٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، إلَّا فى أنَّه لا يسْقُط حَدُّه بلِعانِها[10] . وقال بعضُ أصْحابِنا : القَذْفُ للزَّوْجةِ وحدَها ، ولا يتَعلَّقُ بغيرِها حَقٌّ فى المطالبةِ ولا الحَدِّ ؛ لأنَّ هِلالَ بن أُمَيَّةَ قَذَفَ زَوْجَتَه بشَرِيكِ بن سَحْماءَ ، فلم يَحُدَّه

---

(4) سقط من : ا .

(5) فى ا ، ب زيادة : « هو » .

(6) فى الأصل : « فاعتقد » .

(7) فى ا : « اللفظتين » .

(8) فى الأصل ، ا : « وأنه » .

(9) فى ب : « لاعنهما » . وبعده زيادة : « عنه » .

(10) فى ب : « بلعانهما » .

٨/١٢٢ظ النَّبيُّ ﷺ ، ولا عَزَّره له[١١] . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعيِّ : يجبُ / الحَدُّ لهما[١٢] . وهل يَجبُ حَدٌّ واحدٌ[١٣] أو حَدَّانِ ؟ على وَجْهَيْن . وقال بعضُهم : لا يجبُ إلَّا حَدٌّ واحدٌ ، قولًا واحدًا . ولا خِلافَ بينهم أنَّه إذا لَاعَنَ ، وذكَرَ الأجْنَبِيَّ في لِعانِه ، أنَّه يَسْقُطُ عنه حُكْمُه ، وإن لم يذكُرْه ، فعلى وَجْهَيْن . ولَنا ، أنَّ اللِّعانَ بَيِّنةٌ في أحدِ الطَّرَفَيْنِ ، فكان بَيِّنَةً في الطَّرَفِ الآخَرِ ، كالشهادةِ ، ولأنَّ به حاجةً إلى قَذْفِ الزَّانِي ، لما أفْسَدَ عليه من فِراشِه ، وربما يحْتاجُ إلى ذِكْرِه ليَسْتَدِلَّ بشَبَهِ الولدِ للمَقْذُوفِ على صِدْقِ قاذِفِه ، كما اسْتَدَلَّ النبيُّ ﷺ على صِدْقِ هِلالٍ بشَبَهِ الولدِ لشَرِيكِ بن سَحْماءَ ، فوَجَبَ أن يُسْقِطَ حكمَ قَذْفِه ما أسْقَطَ حُكْمَ قَذْفِها ، قياسًا له عليها .

فصل : ولو قَذَفَ امرأتَه وأجْنَبِيَّةً أو أجْنَبِيًّا بكلمتَيْنِ ، فعليه حَدَّانِ لهما ، فيَخْرُجُ من حَدِّ الأجْنَبِيَّةِ بالبَيِّنةِ خاصَّةً ، ومن حَدِّ الزَّوجةِ بالبَيِّنةِ أو اللِّعانِ . وإن قَذَفَهُما بكلمةٍ ، فكذلك ، إلَّا أنَّه إذا لم يُلاعِنْ ، ولم تَقُمْ بَيِّنةٌ ، فهل يُحَدُّ لهما حَدًّا واحدًا أو حَدَّيْنِ ؟ على رِوَايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، يُحَدُّ حدًّا واحدًا . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ في القديمِ . وزاد أبو حنيفةَ : سَواءٌ كان بكلمةٍ أو بكلماتٍ ؛ لأنَّها[١٤] حُدُودٌ من جِنْسٍ ، فوَجَبَ أن تَتداخَلَ ، كحُدُودِ الزِّنَى . والثانيةُ : إن طلبُوا[١٥] مُجْتَمِعينَ فحدٌّ واحدٌ ، وإن طَلَبُوا[١٥] مُتَفَرِّقينَ فلكل واحدٍ حَدٌّ ؛ لأنَّهم إذا اجْتمعُوا في الطَّلَبِ ، أمْكَنَ إيفاؤُهم بالحَدِّ الواحدِ ، وإذا تفرَّقُوا لم يُمْكِنْ جَعْلُ الحَدِّ الواحدِ إيفاءً لمن لم يُطالِبْ ؛ لأنَّه لا يجوزُ إقامةُ الحَدِّ له قبلَ المُطالبةِ منه . وقال الشافعيُّ ، في الجديدِ[١٦] : يُقامُ لكلِّ واحدٍ حَدٌّ بكلِّ

---

(١١) تقدم تخريجه ، في : ٨/٣٧٣ .

(١٢) سقط من : ب ، م .

(١٣) سقط من : الأصل .

(١٤) في ا ، ب ، م : « لأنهما » .

(١٥) في ا ، ب ، م : « طالبوا » .

(١٦) في م : « الحد » .

حالٍ ؛ لأنَّها حُقُوقٌ لآدَمِيِّينَ[١٧] ، فلم تتَدَاخَلْ ، كالدُّيُونِ . ولَنا ، على[١٨] أنَّه إذا قَذَفَهُما بكلمةٍ واحدةٍ يُجْزِئُ حَدٌّ واحدٌ ، أنَّه[١٩] يَظْهَرُ كَذِبُه فى قَذْفِه ، [٢٠]وبراءة عِرْضِهما[٢٠] من رَمْيِه بحَدٍّ واحِدٍ ، فأجْزَأ ، كما لو كان القَذْفُ لواحِدٍ . وإذا قَذَفَهُما بكلمتينِ ، وَجَبَ حَدَّانِ ؛ لأنَّهما قَذْفانِ لشَخْصَيْنِ ، فوجبَ لكلِّ واحِدٍ حَدٌّ ، كما لو قَذَفَ الثانى بعَد حَدِّ الأوَّلِ . وهكذا الحكمُ فيما إذا قَذَفَ أجْنَبِيَّتَيْنِ أو أجْنَبِيَّاتٍ ، فالتَّفْصيلُ فيه على ما ذكَرْناه . وإن قَذَفَ أرْبَعَ نسائِه ، فالحُكْم فى الحَدِّ كذلك . وإن أراد اللِّعانَ ، فعليه أن يُلاعِنَ لكلِّ واحدةٍ لِعانًا مُفْرَدًا ، ويَبْدَأُ بلِعانِ التى تبدأُ بالمُطالبةِ ، فإن طالَبْنَ جميعًا ، وتشاحَحْنَ ، بَدَأَ / بإحْداهنَّ بالقُرْعةِ ، وإن لم يَتَشاحَحْنَ[٢١] ، بدأ ١٢٣/٨و بلِعانِ من شاءمنهنَّ، ولو بدأ بواحدةٍ[٢٢] منهُنَّ من غيرِ قُرْعةٍ مع المُشاحَّةِ، صَحَّ. ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه لِعانٌ واحدٌ ، فيقول : أشْهَدُ باللهِ إنِّى لمن الصادِقينَ فيما رَمَيْتُ به كلَّ واحدةٍ من زَوْجاتِى هؤلاء الأرْبَعِ من الزِّنَى . وتقول كلُّ واحدةٍ : أشْهَدُ باللهِ إنَّه لمن الكاذِبينَ فيما رَمانِى به من الزِّنَى . لأنَّه يَحْصُلُ المَقْصُودُ بذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ اللِّعانَ أيمانٌ ، فلا تَتَداخَلُ لجماعةٍ ، كالأيمانِ فى الدُّيُونِ .

فصل : ولو قال لزَوْجَتِه : يا زانيةُ بِنْتَ الزَّانيةِ . فقد قَذَفَها ، وقَذَفَ أُمَّها بكلمتَيْنِ ، والحكمُ فى الحَدِّ لهما على ما مَضَى من التَّفْصيلِ فيه . فإن اجْتَمَعا فى المُطالبةِ ، ففى أيَّتِهما يُقَدَّمُ[٢٣] ؟ فيه[٢٤] وَجْهان ؛ أحدهما ، الأُمُّ ؛ لأنَّ حَقَّها آكَدُ ، لكونِه[٢٥] لا

---

(١٧) فى ب ، م : « الآدميين » .

(١٨) سقط من : ا ، ب ، م .

(١٩) فى م : « لأنه » .

(٢٠ - ٢٠) فى الأصل : « فبراءة عرضها » .

(٢١) فى م : « يتشاحن » .

(٢٢) فى ا : « بلعان واحدة » .

(٢٣) فى الأصل ، م : « يتقدم » .

(٢٤) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٢٥) فى الأصل : « لكونها » .

يَسْقُطُ (٢٦ إلَّا بالبَيِّنةِ ٢٦) ، ولأنَّ(٢٧) لها فَضِيلةَ الأُمومةِ . والثانى ، تُقَدَّمُ(٢٨) البِنْتُ ؛ لأنَّه بَدَأَ بقَذْفِها . ومتى حُدَّ لإحْداهما ، ثم وَجَبَ عليه الحَدُّ للأُخْرَى ، لم يُحَدَّ حتى يَبْرَأَ جلدُه من حَدِّ(٢٩) الأُولَى . فإن قيل : إنَّ الحَدَّ هٰهُنا حَقٌّ لآدَمِيٍّ ، فلِمَ لا يُوالَى بينهما كالقِصاصِ ، فإنَّه لو قَطَعَ يَدَىْ رَجُلَيْنِ ، قَطَعْنا يَدَيْه لهما ، ولم نُؤَخِّرْه ؟ قُلْنا : لأنَّ حَدَّ القَذْفِ لا يتكَرَّرُ بتكَرُّرِ سَبَبِه قبلَ إقامةِ حَدِّه ، فالمُوالاةُ بين حَدَّيْنِ فيه تُخْرِجُه عن مَوْضُوعِه ، والقِصاصُ يجوزُ أن تُقْطَعَ الأطْرافُ كلُّها فى قِصاصٍ واحِدٍ ، فإذا جازَ لواحِدٍ ، فلاثْنَيْنِ أَوْلَى .

فصل: وإن قَذَفَ مُحْصَنًا مَرَّاتٍ ، فحَدٌّ واحدٌ ، رِوايةً واحدةً ، سَواءٌ قَذَفَه بزِنًى آخرَ ، أو كَرَّرَ القَذْفَ بالأوَّلِ ؛ لأنَّهما حَدَّانِ ترادَفَ سَبَبُهما ، فتداخَلَا ، كالزِّنَى مِرارًا . وإن قَذَفَه فحُدَّ له ، ثم قَذَفَه مَرَّةً أُخرَى بذلك الزِّنَى ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه قد تحقَّقَ كَذِبُه فيه بالحَدِّ ، فلا حاجةَ إلى إظْهارِ كَذِبِه فيه ثانيًا ، ولمَّا جَلَدَ عمرُ أبا بَكْرَةَ حين شَهِدَ على المُغيرَةِ بن شُعْبةَ ، أعاد قَذْفَه ، فهَمَّ عمرُ بإعادةِ الحَدِّ عليه ، فقال له عليٌّ : إن جَلَدْتَه فارْجُم صاحِبَه . فتَرَكَه(٣٠) . ولكنَّه يُعَزَّرُ تَعْزِيرَ السَّبِّ والشَّتْمِ . وذكر القاضى أنَّ فيه رِوايةً أُخرَى ، أنَّ عليه الحَدَّ ثانيًا ؛ لأنَّه قَذْفٌ ثانٍ بعد إقامةِ(٣١) الحَدِّ عليه ، فأشْبَه ما لو قَذَفَه بزِنًى ثانٍ . وأمَّا إن قَذَفَه بزِنًى آخَرَ ، فعليه حَدٌّ آخَرُ ؛ لأنَّه قَذْفٌ / لمُحْصَنٍ لم ٨/١٢٣ظ
يحَدَّ فيه ، فوَجَبَ أن يتعَقَّبَه الحَدُّ كالأوَّلِ ، ولأنَّ سَبَبَ الحَدِّ وُجِدَ بعد إقامَتِه ، فأُعِيدَ

(٢٦ – ٢٦) فى الأصل : « بالبينونة » .

(٢٧) فى الأصل : « ولأمها » .

(٢٨) فى الأصل ، ب ، م : « تقديم » .

(٢٩) فى الأصل : « جلد » .

(٣٠) أخرجه البيهقى ، فى : باب شهود الزنى إذا لم يكملوا أربعة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٣٤ ، ٢٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يقذف الرجل ... ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/٥٣٥ .

(٣١) سقط من : ب .

عليه ، كالزِّنَى والسَّرِقةِ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى ، لا حَدَّ عليه فى الثانى ؛ لأنَّه حُدَّ لصاحِبه مَرَّةً ، فلا يُعادُ عليه الحَدُّ[٣٢] ، كما لو قَذَفه بالزِّنَى الأوَّلِ . وعلى هذه الرواية يُعَزَّرُ تَعْزِيرَ السَّبِّ والشَّتْمِ . وهذه الرِّوايةُ الثانية فيما إذا تقارَبَ القَذْفُ الثانى من الحَدِّ ، فأمَّا إذا تباعَدَ زمانُهما ، وجَبَ الحَدُّ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يكونَ حَدُّه مَرَّةً من أجْلِه يُوجِبُ[٣٣] إطلاقَ عِرْضِه له . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كمَذْهَبِنا ، إلَّا أنَّهم حَكَوْا عن الشافعىِّ ، فيما إذا أعادَ القَذْفَ بزِنًى ثانٍ قبلَ إقامةِ الحَدِّ ، قَوْلَيْنِ ؛ أحدهما ، يجبُ حَدٌّ واحدٌ . والثانى ، يجبُ حَدّانِ . فأمَّا إن[٣٤] قَذَفَ أجْنَبِيَّةً ، ثم تزوَّجها ، ثم قذَفها ، فعليه الحَدُّ للقَذْفِ الأوَّلِ ، ولا شىءَ عليه للثانى . فى قول أبى بكرٍ . وحُكِىَ نحوُ ذلك عن الزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لو قَذَفَ أجْنَبِيَّةً قَذْفَيْنِ ، لم يَجِبْ عليه أكثرُ من حَدٍّ واحدٍ . واختار القاضى أنَّه إن قَذَفَها بالزِّنَى الأوَّل ، لم يكُنْ عليه أكثرُ من حَدٍّ واحدٍ[٣٥] ، وليس له إسْقاطُه إلَّا بالبَيِّنةِ ، وإن قَذَفَها بزِنًى آخَرَ ، [٣٦]فهو على الرِّوايتَيْنِ فيما إذا قَذَفَ الأجْنَبِيَّةَ ، ثم حُدَّ لها ، ثم قَذَفَها بزِنًى آخرَ[٣٦] ، فإن قُلْنا : يجبُ حَدَّانِ . فطالبَتِ المرأةُ بمُوجَبِ القَذْفِ الأوَّلِ ، فأقامَ به بَيِّنةً ، سَقَطَ عنه حَدُّه ، ولم يجِبْ فى الثانى حَدٌّ ؛ لأنَّها غيرُ مُحْصَنةٍ ، وإن لم يُقِمْ به[٣٧] بَيِّنةً ، حُدَّ لها . ومتى طالَبَتْه بمُوجَبِ الثانى ، فأقام به بَيِّنةً ، أو لَاعَنَها ، سَقَطَ ، وإلَّا وَجَبَ عليه الحَدُّ به[٣٧] أيضا ؛ لأنَّ هذا القَذْفَ مُوجَبُه غيرُ مُوجَبِ الأوَّلِ ، فإنَّ الأوَّلَ مُوجَبُه الحَدُّ على الخُصُوصِ ، والثانى مُوجَبُه اللِّعانُ أو الحَدُّ[٣٨] . وإن بَدَأَتْ بالمُطالبةِ بمُوجَبِ الثانى ، فأقامَ بَيِّنةً به ، أو لاعَنَ ، سَقَطَ حَدُّه ، ولها المُطالبةُ بمُوجَبِ الأوَّل ، فإن أقَام به بَيِّنةً ، وإلَّا حُدَّ . قال

---

(٣٢) سقط من : ب ، م .
(٣٣) فى ا ، ب ، م : « فوجب » .
(٣٤) فى م : « إلى » خطأ .
(٣٥) سقط من : ب .
(٣٦–٣٦) سقط من : ب . نقل نظر .
(٣٧) سقط من : م .
(٣٨) فى ا ، ب ، م : « والحد » .

القاضى : إن أقام بالثانى بَيِّنةً ، سَقَطَ مُوجَبُ الأوَّلِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها صارتْ غيرَ مُحْصَنةٍ ، فلا يَثْبُتُ لها حَدُّ المُحْصَناتِ . ولَنا ، أن سُقُوطَ إحْصانِها فى الثانى ، لا يُوجِبُ سُقُوطَه فيما قبلَ ذلك ، كما لو اسْتَوْفَى حَدَّه قبلَ إقامةِ البيِّنةِ . ولعل هذا يَنْبَنِى[39] على ما إذا قَذَفَ رَجُلًا فلم يُقِمِ / الحَدَّ على القاذِفِ حتى زَنَى المَقْذُوفُ . ١٢٤/٨و
وإن لم يُقِمْ بَيِّنةً عليهما ، ولم يَلْتَعِنْ للثانى ، لم يجبْ إلَّا حَدٌّ واحدٌ . نص عليه أحمدُ ؛ لأنهما[40] حَدَّانِ من جِنْسَيْنِ تَرَادَفا ، لم[41] يُقَمْ أحدُهما ، فتداخَلا ، كما لو قَذَفَها وهى أجْنَبِيَّةٌ قَذْفَيْنِ . ولو قَذَفَ زَوْجَتَه ، فحُدَّ لها ، ثم أعادَ قَذْفَها بذلك الزِّنَى ، لم يُحَدَّ لها ؛ لما ذكرْنا فى إعادةِ قَذْفِ الأجْنَبِىِّ ، لكن[42] يُعَزَّرُ للأذَى[43] والسَّبِّ ، وليس له إسْقاطُ التَّعْزِيرِ باللِّعانِ ؛ لأنَّه تَعْزِيرُ سَبٍّ ، لا تعزيرُ قَذْفٍ ، إلَّا على الرِّوايةِ التى تُلْزِمُ الأجْنَبِىَّ [44]حَدًّا ثانيًا[44] بإعادةِ القَذْفِ ، فإنَّه يَلْزَمُه هٰهُنا حَدٌّ ، وله إسْقاطُه باللِّعانِ . وإن وُلِدَ له ولدٌ بعد حَدِّه ، فذَكَرَ أنَّه من ذلك الزِّنَى ، فله اللِّعانُ لإسْقاطِه ، على[45] كِلْتا الرِّوايتَيْنِ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه . وإن قَذَفَها فى الزَّوْجِيَّةِ قَذْفَيْنِ بزناءَيْنِ ، فليس عليه إلا حَدٌّ واحدٌ ، ويَكْفِيه لِعانٌ واحدٌ ؛ لأنَّه يَمِينٌ ، فإذا كان الحَقَّانِ[46] لواحِدٍ ، كَفَتْه[46] يَمِينٌ واحدةٌ ، لكنَّه يحْتاجُ أن يقولَ : أشْهَدُ باللهِ إنِّى [47]لمن الصَّادِقِينَ[47] فيما رَمَيْتُها به من الزِّناءَيْنِ . وفارَقَ ما إذا قَذَفَ زَوْجَتَيْنِ[48] ، حيث لا يَكْفِيه لِعانٌ واحدٌ ؛ لأنَّ اليَمِينَ وَجَبَتْ لكلِّ واحِدٍ

---

(٣٩) فى ا : « مبنى » .
(٤٠) فى ب ، م : « ولأنهما » .
(٤١) فى م : « فلم » .
(٤٢) فى ا : « لكنه » .
(٤٣) فى ب : « للأخرى » .
(٤٤ – ٤٤) فى الأصل ، ا : « حدثان » . وفى ب ، م : « حدان » .
(٤٥) فى الأصل ، م : « عن » .
(٤٦ – ٤٦) سقط من : ب .
(٤٧ – ٤٧) فى ا : « لصادق » .
(٤٨) فى الأصل : « زوجه من » .

منهما ، فلا تَتَداخَلُ ، كسائرِ الأيمانِ . وإن أقام البَيِّنَةَ بالأوَّلِ ، سَقَطَ عنه مُوجَبُ الثانى ؛ لأنَّه زال إحْصانُها ، ولا لِعانَ إلَّا أن يكونَ فيه نَسَبٌ يريدُ نَفْيَه . وإن أقامَها بالثانى لم يَسْقُطِ الحَدُّ الأوَّلُ ، وله إسْقاطُه باللِّعانِ ، إلَّا على قَوْلِ القاضِى ، فإنَّه يَسْقُطُ بإقامةِ البَيِّنَةِ على الثانى . وإن قَذَفَها فى الزَّوْجيَّةِ ولَاعَنَها ثم قَذَفَها بالزِّنَى الأوَّلِ ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه قد حَقَّقَه بلِعَانِه ، ويَحْتَمِلُ أن يُحَدَّ ، كما لو قَذَفَها به[49] أجْنَبِىٌّ . وهو قولُ القاضى . ولو قَذَفَها به أجْنَبِىٌّ ، أو بزِنًى غيرِه ، فعليه الحَدُّ ، فى قول عامَّةِ أهلِ العلمِ ، منهم ابنُ عباسٍ ، والزُّهْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وذكر أبو عُبَيْدٍ عن أصْحابِ الرَّأْىِ ، أنَّهم قالوا : إن لم يَنْفِ بلِعانِها ولدًا ، حُدَّ قاذِفُها ، وإن نَفاهُ ، فلا حَدَّ على قاذِفِها ؛ لأنَّه مُنْتَفٍ عن زَوْجِها بالشَّرْعِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ رَمَاهَا ، أوْ وَلَدَهَا ، فعَلَيْهِ الحَدُّ » . رواه أبو داوُدَ[50] . وهذا نَصٌّ ، فإنَّه نَصَّ على من رَمَاها ، مع / أن وَلَدَها مَنْفِىٌّ عن المُلاعِنِ شَرْعًا ، ولأنَّه لم يَثْبُتْ زِناها ، ولازَالَ إحْصانُها ، فيَلْزَمُ قاذِفَها الحَدُّ بقوله تعالى : ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً﴾[51] . وكما لو لم يَنْفِ وَلَدَها . فأمَّا إنْ أقامَ[52] بَيِّنَةً ، فقَذَفَها قاذِفٌ بذلك الزِّنَى ، أو بغيرِه ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه قد زال إحْصانُها ، ولأنَّ هذا القَذْفَ لم يُدْخِلِ الْمَعَرَّةَ عليها ، وإنما دَخَلَتِ المَعَرَّةُ بقيامِ البَيِّنَةِ ، ولكنَّه يُعَزَّرُ تَعْزِيرَ[53] السَّبِّ والأذَى . وهكذا كُلُّ مَنْ قامتِ البَيِّنةُ بزِنَاهُ ، لا حَدَّ على قاذِفِه . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولكنَّه يُعَزَّرُ تَعْزِيرَ السَّبِّ والأذَى ، ولا يَمْلِكُ الزَّوْجُ إسْقاطَه عن نَفْسِه باللِّعانِ ؛ لما قَدَّمْناه . وإن قَذَفَ زَوْجَته ١٢٤/٨ظ

---

(٤٩) سقط من : الأصل .

(٥٠) تقدم تخريجه ، فى : ٣٧٣/٨ .

(٥١) سورة النور ٤ .

(٥٢) فى م : « قام » .

(٥٣) فى ا : « بتعزير » .

ولَاعَنَها[٥٤] ، ثم قَذَفَها بزِنًى آخرَ ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّها بانَتْ منه باللِّعانِ ، وصارت أجْنَبِيَّةً ، إلَّا أن يُضِيفَ الزِّنَى إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فعندَ ذلك إن كان ثَمَّ نَسَبٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله المُلاعَنَةُ لِنَفْيِه ، وإلَّا لَزِمَه الحَدُّ ، ولا لِعانَ بينهما .

١٣٣٧ – مسألة ؛ قال : (**فَإنِ الْتَعَنَ هُوَ ، ولم تَلْتَعِنْ هِيَ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهَا ، والزَّوْجِيَّةُ بِحَالِهَا**)

وجملةُ ذلك أنَّه إذا لَاعَنَها ، وامْتَنَعتْ هى[١] من المُلَاعَنَةِ ، فلا حَدَّ عليها . وبه قال الحسنُ ، والأوْزَاعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن الحارثِ العُكْلِىِّ ، وعَطاءٍ الخُراسَانِىِّ . وذَهَبَ مَكْحُولٌ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ[٢] ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو إسْحاقَ الجُوزَجَانِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، إلى أنَّ عليها الحَدَّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُاْ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍ ﴾[٣] . والعَذابُ الذى[٤] يَدْرَؤُه لِعانُها هو الحَدُّ المَذْكُورُ فى قَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾[٥] . ولأنَّه بلِعَانِه حَقَّقَ زِناهـا ، فوَجَبَ عليها الحَدُّ ، كما لو شَهِدَ عليها أرْبعةٌ . ولَنا ، أنَّه لم يتَحَقَّقْ من[٦] زِناها ، فلا يجبُ عليها الحَدُّ ، كما لو لم يُلَاعِنْ ، ودليلُ ذلك أنَّ تَحَقُّقَ زِناها لا يَخْلُو إمَّا أن يكونَ بلِعَانِ الزَّوجِ ، أو بنُكُولِها ، أو بهما ، ولا يجوزُ أن يكونَ بلِعَانِ الزَّوجِ وحدَه ؛ لأنَّه لو ثَبَتَ زِناها به ، لَما سُمِعَ لِعانُها ، ولا وَجَبَ الحدُّ على قاذِفِها ، ولأنَّه إمَّا يَمِينٌ ، وإمَّا شَهادةٌ ، وكلاهما لا يُثْبِتُ له الحَقَّ على غيرِه ، ولا يجوزُ أن

---

(٥٤) سقط من : ب .
(١) سقط من : ا ، ب ، م .
(٢) سقط من : ب .
(٣) سورة النور ٨ .
(٤) سقط من : م .
(٥) سورة النور ٢ .
(٦) سقط من : ا ، ب ، م .

يَثْبُتَ بنُكُولِها ؛ لأنَّ الْحَدَّ لا / يَثْبُتُ بالنُّكُولِ ، فإنَّه يُدْرَأُ بالشُّبهاتِ ، فلا يَثْبُتُ بها ؛ ١٢٥/٨و
وذلك لأنَّ النُّكولَ يَحْتَمِلُ أن يكونَ لشِدَّةِ خَفَرِها ، أو لِعُقْلَةٍ على لِسانِها ، أو غيرِ ذلك ، فلا يجوزُ إثباتُ الحَدِّ الذى اعْتُبِرَ فى بَيِّنَتِه من العَدَدِ ضِعْفُ ما اعْتُبِرَ فى سائرِ الحُدُودِ ، واعْتُبِرَ فى حَقِّهِم أن يَصِفُوا صُورةَ الفِعْلِ ، وأن يُصَرِّحُوا بلَفْظِه ، وغيرُ ذلك ، مُبَالَغةً فى نَفْيِ الشُّبُهاتِ عنه ، وتَوَسُّلًا إلى إسْقاطِه ، ولا يجوزُ أن يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ الذى هو فى نَفْسِه شُبْهةٌ ، ولا[٧] يُقْضَى به فى شيءٍ من الحُدُودِ ولا العُقُوباتِ ، ولا ما عَدا الأمْوالَ ، مع أنَّ الشافعيَّ لا يَرَى القَضاءَ بالنُّكُولِ فى شيءٍ ، فكيف يَقْضِى به فى أعْظَمِ الأُمُورِ وأبْعَدِها ثُبُوتًا ، وأسْرَعِها سُقُوطًا ، ولأنَّها لو أقَرَّتْ بلِسانِها ، ثم رَجَعَتْ ، لم يَجِبْ عليها الحَدُّ ، فَلأن لا يَجِبَ بمُجَرَّدِ امْتِناعِها من اليَمِينِ على بَرَاءَتِها أَوْلَى ، ولا يجوزُ أن يُقْضَى فيه بهما ؛ لأنَّ ما لا يُقضَى فيه باليَمِينِ المُفْرَدَةِ ، لا يُقْضَى فيه باليَمِينِ مع النُّكُولِ ، كسائرِ الحُقُوقِ ، ولأنَّ ما فى كلِّ واحِدٍ منهما من الشُّبْهةِ لا يَنْتَفِي بضَمِّ أحَدِهما إلى الآخرِ ، فإنَّ احْتمالَ نُكُولِها ، لِفَرْطِ حَيائِها وعَجْزِها عن النُّطْقِ باللِّعانِ فى مَجْمَعِ الناسِ ، لا يَزُولُ بلِعَانِ الزَّوْجِ ، والعذابُ يَجُوزُ أن يكونَ الحَبْسَ أو غيرَه ، فلا يتَعَيَّنُ فى الحَدِّ ، وإن احْتَمَلَ أن يكونَ هو المرادَ ، فلا يَثْبُتُ الحَدُّ بالاحْتمالِ ، وقد يُرَجَّحُ ما ذَكَرْناه بقولِ عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه : إنَّ الحَدَّ على مَنْ زَنَى وقد أحْصَنَ ، إذا كانت بَيِّنةٌ ، أو كان الحملُ ، أو الاعْتِرافُ[٨] . فذَكَرَ مُوجِباتِ الْحَدِّ ، ولم يَذْكُرِ اللِّعانَ . واخْتلَفَتِ الرِّوايةُ فيما يُصْنَعُ بها ؛ فرُوِيَ[٩] أنَّها تُحْبَسُ حتى تَلْتَعِنَ أو تُقِرَّ أرْبَعًا . قال أحمدُ : فإن أبَتِ المرأةُ أن تَلْتَعِنَ بعدَ الْتِعانِ الرَّجُلِ[١٠] ، أجْبَرْتُها عليه ، وهِبْتُ أن أحْكُمَ عليها بالرَّجْمِ ؛ لأنَّها لو أقَرَّتْ بلِسانِها لم أرْجُمْها إذا رَجَعَتْ ، فكيف إذا أبَتِ اللِّعانَ ! ولا يَسْقُطُ النَّسَبُ إلَّا

---

(٧) سقطت الواو من : ا ، ب ، م .

(٨) تقدم تخريجه ، فى صفحة ١١ .

(٩) فى ب ، وحاشية ا زيادة : « عنه » .

(١٠) فى ب : « الزوج » .

بالْتِعانِهِما جميعًا ؛ لأنَّ الفِراشَ قائمٌ حتى تَلْتَعِنَ ، والوَلَدُ للفِراشِ . قال القاضي : هذه الرِّوايةُ أصَحُّ . وهذا قولُ مَنْ وافَقَنا في أنَّه لا حَدَّ عليها ؛ وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍ بِاللَّهِ ﴾ فيَدُلُّ على أنَّها إذا لم تَشْهَدْ لا يُدْرَأُ[11] عنها العَذابُ . والرِّواية الثانية ، يُخْلَى سَبيلُها . وهو قولُ أبي بكرٍ ؛ / لأنَّه لم يَجِبْ عليها الحَدُّ ، فيَجِبُ تَخْلِيةُ سَبيلِها ، كما لو[12] لم تَكْمُلِ البَيِّنةُ . فأمَّا الزَّوْجِيَّةُ ، فلا تَزُولُ ، والوَلَدُ لا يَنْتَفِي ما لم يَتِمَّ اللِّعانُ بينهما ، في قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا الشافِعِيّ ، فإنَّه قَضَى بالفُرْقةِ ونَفْيِ الوَلَدِ بمُجَرَّدِ لِعانِ الرَّجُلِ[13] . وقد ذَكَرْنا ذلك .

١٢٥/٨ظ

١٣٣٨ – مسألة ؛ قال : (وَكَذٰلِكَ إنْ أقَرَّتْ دُونَ ٱلْأَرْبعِ مَرَّاتٍ)

وجُمْلَتُه أن الرَّجُلَ إذا قَذَفَ امرأتَه ، فصَدَّقَتْه ، وأقَرَّتْ بالزِّنَى مَرَّةً ، أو مَرَّتينِ ، أو ثلاثًا ، لم يَجِبْ عليها الْحَدُّ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا بإقْرارِ أرْبَعِ مَرَّاتٍ ، على ما يُذْكَرُ في الحُدُودِ ، ثم إن كان تَصْدِيقُها له قبلَ لِعَانِه ، فلا لِعَانَ بينهما ؛ لأنَّ اللِّعانَ كالبَيِّنَةِ ، إنَّما يُقامُ مع الإنْكارِ ، وإن كان بعدَ لِعَانِه ، لم تُلاعِنْ هي ؛ لأنَّها لا تَحْلِفُ مع الإقْرارِ ، وحُكْمُها حكمُ ما لو امْتَنَعتْ من غيرِ إقْرارٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : إن صَدَّقَتْه قبلَ لِعَانِه ، فعليها الحَدُّ ، وليس له أن يُلاعِنَ ، إلَّا أن يكونَ ثَمَّ نَسَبٌ يَنْفِيه ، فيُلاعِنُ وَحْدَه ، ويَنْتَفِي النَّسَبُ بمُجَرَّدِ لِعَانِه ، وإن كان بعدَ لِعَانِه ، فقد انْتَفَى النَّسَبُ ، ولَزِمَها الحَدُّ ؛ بناءً على أن النَّسَبَ يَنْتَفِي بمُجَرَّدِ لِعانِه ، وتَقَعُ الفُرْقةُ ، ويَجِبُ الحَدُّ ، وأنَّ[1] الحَدَّ يَجِبُ[2] بإقْرارِ مَرَّةٍ . وهذه الأُصولُ قد مَضَى أكْثَرُها . ولو أقَرَّتْ أرْبَعًا ، وَجَبَ الحَدُّ ، ولا لِعانَ بينهما إذا لم يَكُنْ ثَمَّ نَسَبٌ يُنْفَى . وإن رَجَعَتْ سَقَط

---

(١١) في ب ، م : « يندرئ » .

(١٢) سقط من : ا ، م .

(١٣) في ا ، ب : « الزوج » .

(١) في ب ، م : « فإن » .

(٢) سقط من : ب ، م .

الحَدُّ عنها ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه . وبه يقول الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ[٣] ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . فإنَّ الرُّجُوعَ عن الإقْرارِ بالْحَدِّ مَقْبُولٌ ، وليس له أن يُلاعِنَ للحَدِّ ، فإنَّه لم يَجِبْ عليه لِتَصْدِيقِها إيَّاه . وإن أرادَ لِعانَها لِنَفْيِ نَسَبٍ ، فظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه ليس له ذلك فى جميعِ هذه الصُّوَرِ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ : له لِعانُها لِنَفْيِ النَّسَبِ فيها كلِّها ؛ لأنَّها لو كانتْ عَفِيفةً صالحةً فكَذَّبَتْه ، مَلَكَ نَفْىَ وَلَدِها ، فإذا كانت فاجرةً فصَدَّقَتْه ، فَلأَنْ يَمْلِكَ نَفْىَ وَلَدِها أَوْلَى . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ نَفْىَ الولدِ إنَّما يكونُ بلِعانِهما معًا ، وقد تَعَذَّرَ اللِّعانُ منها[٤] ؛ لأنَّها[٥] لا تُسْتَحْلَفُ على نَفْيِ ما تُقِرُّ به ، فتَعَذَّرَ نَفْىُ الوَلَدِ لتَعَذُّرِ سَبَبِه ، كما لو ماتَ بعدَ القَذْفِ وقبلَ اللِّعانِ .

فصل : ولو قال لِامْرَأتِه : يا زانِية . فقالت : بكَ زَنَيْتُ . فلا حَدَّ عليها ، ولا عليه . وقال أصحابُ الشافعيِّ : عليه حَدُّ القَذْفِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّها أرادَتْ بذلك نَفْىَ الزِّنَى عن / نَفْسِها ، كما يَسْتَعْمِلُ أَهْلُ العُرْفِ فيما إذا قال قائلٌ : سَرَقْتَ . قال : مَعَكَ سَرَقْتُ . أى أنا لم أسْرِقْ ؛ لكَوْنِكَ[٦] أنت لم تَسْرِقْ . ولَنا ، أنَّها صَدَّقَتْه فى قَذْفِه إيَّاها ، فأشْبَهَ ما لو قالتْ[٧] : صَدَقْتَ . ولا حَدَّ عليها ؛ لأنَّ حَدَّ الزِّنَى لا يَثْبُتُ إلَّا بالإقْرارِ[٨] أرْبَعَ مَرّاتٍ ، وليس عليها حَدُّ القَذْفِ ؛ فإنَّها[٩] لم تَقْذِفْه ، وإنَّما أقَرَّتْ على نَفْسِها بزِنَاها به ، ويُمْكِنُ ذلك من غيرِ كَوْنِه زانِيًا ، بأن يَظُنَّها زَوْجَتَه وهى عالِمةٌ أنَّه أجْنَبِىٌّ ، ولأنَّه يَحْتَمِلُ أن تُرِيدَ نَفْىَ ذلك عنهما ، كما ذكَرُوه ، أو أنَّه لم يَطَأْنِى سِواكَ ، فإن[١٠] يكُنْ زِنًى ١٢٦/٨ و

(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى ب ، م : « منهما » .
(٥) فى ا ، ب ، م : « ولأنها » .
(٦) فى ا ، م : « لكنك » .
(٧) فى ا ، م : « قال » .
(٨) فى ا ، ب : « بإقرار » .
(٩) فى ب ، م : « لأنها » .
(١٠) فى ا ، م زيادة : « لم » خطأ .

فأنْتَ شَرِيكِي فيه. ولا يَجِبُ الحَدُّ مع الاحْتمالِ ، (١١ولا يَلْزَمُ من سُقُوطِه عن الرَّجلِ بظاهرِ تَصْدِيقِها ، وُجُوبُه عليها مع الاحْتِمالِ١١) ؛ فإنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ولا يجبُ بها . ولو قال : يازَانِيَة . فقالت : أنْتَ أزْنَى مِنِّى . فقال أبو بكرٍ فيها كالتى قبلَها : لا حَدَّ على الزَّوْجِ ؛ لِتَصْدِيقِها(١٢) له ، ولا على المرأةِ ؛ لما ذكَرْنا فى التى قبلَها . وقال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : ليس قَوْلُها قَذْفًا . قال الشافعيُّ : إلَّا أن تُرِيدَ القَذْفَ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تُرِيدَ أنَّه أصَابَنِي وهو زَوْجِي ، فإن كان ذلك ، فهو أبْلَغُ مِنِّى فيه . وقال القاضى : عليها حَدٌّ لقَذْفِها ، ولا حَدَّ عليه لتَصْدِيقِها إيَّاه ، وقد أتَتْ بصَرِيحِ قَذْفِه بالزِّنَى ، فوَجَبَ عليها الحَدُّ ، كما لو قالت : أنْتَ زانٍ . (١١والاحْتمالُ مع التَّصريحِ بالقَذْفِ ، لا يَمْنَعُ الحَدَّ ، كما لو قالتْ : أنتَ زانٍ١١) . فأمَّا إن قال : يا زانِيةُ . فقالت : بل أنْتَ زانٍ . فكلُّ واحدٍ منهما قاذِفٌ لصاحِبه ، عليه حَدُّ القَذْفِ ؛ (١٣إلَّا أنَّ١٣) المرأةَ لا تَمْلِكُ إسْقاطَ حَدِّها إلَّا بالبَيِّنَةِ ، والزَّوْجُ يَمْلِكُ إسْقاطَه بِبَيِّنةٍ أو لِعانٍ .

(١١ – ١١) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(١٢) فى ا ، م : « بتصديقها » .

(١٣–١٣) فى ب ، م : « لأن » .